والزوج اذا اصدقها ... الصداق على شيء وليتبه فهو ... بي قال
... ها بالطلاق ... او بالتسريح لم يكن ... كذا ذكرها في البرهان

والزوج اذا اصدق امرأته الصداق من الصداق على نيتها ولقبه به فهو ... بني فان
عنه هابالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسري لم يكن ذلك اكراها ...

١١٨

881
211365

قضا به اولاد ...

كتاب
درر الحكام في شرح
غرر الأحكام

(5)

والمحرم

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد

الحمد لله الذي احكم احكام الشرع القويم بمحكم كتابه واعلى اعلام الدين المستقيم بمفصل خطابه
والصلاة والسلام على سيدنا محمد واله واصحابه المنزهين عن النقايص بتبيين مسح عن
وجوهم بتصعيد بابه اما بعد فان من المقدمات المقررة عند اولي الابصار والسداد
المحررة لدى ذوي الاستبصار ان شرف الانسان في الدارين ونيله درجات الكمال
الكونين انما هو بتحلية الظاهر بالاعمال الصالحة الدينية بعد تزكية الباطن بالعقايد
الاسلامية اليقينية فالعلم المتكفل بتعريف الاول وبيانه والمتصدين بين العلوم بالاهتمام
بشانها يكون من اولي العلوم بالاشتغال ولحراها بالعزم عليه وعقد البال وهو علم الفقه
الذي اعتنى بشانه علما الامة النقية وبذل الوسع في تشييد اركانه عظما الملة الحنيفية
فان الله تعالى لما جعل نبينا عليه الصلاة والسلام خاتم الانبيا والرسل والموضح لاقوم
المناهج والسبل وكانت حوادث الايام خارجة عن التعداد ومعرفة احكامها لازمة
الى يوم التناد وقد بقي ظواهر النصوص مبينا لها بل لا بد من طريق لها وان شانها اقتضت الحكمة
الالهية جعل مثل هذه الامة مع علمايهم كمثل بني اسرايل مع انبياهم وجعل في هذه الامة
الايمة الاعلام مجددين قواعد الشرع ومشيد بنيان الاسلام واوضح بارايهم معضلات الاحكام
لينال الفلاح من اتبعهم الى يوم القيام اتفاقهم حجة قاطعة واختلافهم رحمة واسعة تحيى
القلوب بانوار افكارهم وتسعد النفوس باتباع اثارهم وخص من بينهم نفرا باعلا اقدارهم
ومناصبهم وابقا اذكارهم ومذاهبهم اذ على اقوالهم مدار الاحكام وبمذاهبهم يفتي فقها
الاسلام وخص منهم الامام الاعظم والهمام الاقدم سراج الملة والدين الثابت الامام ابا
حنيفة نعمان بن ثابت بوأه الله تعالى اعلى غرف الجنان وافاض على تربته الشريفة
سجال الغفران بكثرة المجتهدين المتمسكين بمذهبه وغزارة مستنبطاته وعذوبة
مشربه فان ما افاده من الاحكام نجوم سلاطم الامواج بل لامعة ظلمة الضلال سراج
وهاج ولقد كنت من ابان الامر وعنفوان العمر مغترفا من ذلك البحر واصوله متفحصا
عن مسايل ابوابه وفصوله بالاستفادة عن المنسوبين اليه والافادة عن الطالبين المكبين
عليه وابتليت في اثنايه بتقلد القضا بلا رغبة فيه ولا ارضاء واعد ما يمضي فيه من عمري
عبثا ومخالطة العوام ومخاطبة غير اهل الاسلام مكتسبا حتى كان يخطر في خلدي دايما
انه غير لايق بحالي وكنت اسل الله تعالى ان يبدل بالخير مالي ومع ذلك لم يكن خالك
الابتلا مخاليا عن الحكمة ولا عاريا عن الفايدة والمصلحة حيث كان سببا التتبع احكام
جزييات الوقايع والنوازل والعثور على تقييد الملاقات المتوقف في تقرير المسايل
نصار باعثا لي على كتب متن حاو للفوايد وحاو يا عن الزوايد موصوف بصفات
مذكورة في خطبته داعية لحل الرجال الى خطبته مدعي فيه ترتيب كتب الفقه
على النمط الاخرى والوجه الاحسن فلما تلست فرصا من بين الاشتغال واشتهرت
بعزم على نوزع البال وحين ترتب اتمامه وان يقضي بالاختتام ختامه متفضلا من الله
تعالى من بلا القضا اذ بعد حصول المراد بالابتلا تخلص عن البلا فوجب علي شكر

نعمتي

نعمتي اتمامه واحسان التخليص عن البلا والقامه فشرعت في شرحه شكرا
للنعمتين الموصلتين لصاحبهما الى الدولتين راجيا من الله تعالى ان يوفقني لاتمامه
ويسهل لي بالسلامة طريق اختتامه وعازما ان اسميه بعد الاتمام درر الحكام
في شرح غرر الاحكام انه قريب مجيب عليه توكلت واليه انيب بسم الله الرحمن الرحيم
الباللملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتدا الكتاب كما في دخلت عليه
بثياب السفر او للاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من اختار الاول نظر الى
انه ادخل في التعظيم ومن اختار الثاني نظر الى انه مشعر بان الفعل لا يتم ما لم يصدر
باسمه تعالى واضافته اسم الله تعالى اذ كانت للاختصاص وصفا الذاته تعالى
المنصف بصفات الجبلة المختص بلفظ الله الوفاق على ان ما سواه اسمان وصفات
وفي التبرك بالاسم والاستعانة به كمال التعظيم للمسمى فلا يدل على اتحادهما
بل ربما يستدل بالاضافة على تغايرهما والرحمن والرحيم اسمان بنيا للمبالغة
من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ تدل
تدل على زيادة المعنى ويختص به تعالى لا لانه من الصفات الغالبة لانه يقتضي
جواز استعماله في غيره تعالى بحسب الوضع وليس كذلك بل لان معناه المنعم
الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه بالرحيم من قبيل التتميم فانه لما دل على جلايل
النعم واصولها ذكر الرحيم ليتناول ما خرج منها الحمد لله جمع بين التسمية والتحميد
في الابتدا جريا على قضية الامر في كل امر ذي بال فان الابتدا يعتبر في العرف
ممتدا من حين الاخذ في التصنيف الى الشروع في البحث فيقارنه التسمية
والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في اوايل التصانيف ابتدا سواء
اعتبر الظرف مستقرا او لغوا لان فيه امتثالا بالحديث لفظا ومعنى وفي تقدير غيره
معنى فقط وقدم التسمية اقتضاء بما نطق به الكتاب واتفق عليه اولو الالباب
والحمد هو الثنا باللسان على الجميل الاختياري من انعام او غيره والمدح هو الثنا
باللسان على الجميل مطلقا والشكر مقابلة النعمة بالقول والفعل والاعتقاد
فبينهما عموم وخصوص من وجه وبين الحمد والشكر عموم وخصوص
من وجه وما يقع في اوايل الكتب يكون في مقابلة النعمة غالبا واللام للاستحقاق
لا للحصر ذكره ابن هشام في مغني اللبيب والتخصيص يستفاد من حمل لام الجنس
على الاستغراق بقرينة المقام الذي فقه اي جعل فقيها من فقه الرجل بالضم فقاهة
اي صار فقيها ويقال فقه بالكسر فقها وفقهه المجلين والمصلين المجلي من افراس
السباق هو السابق والمصلي هو الذي يتلوه لان راسه عند صلويه والمراد بهما الكثرة
والممارسة والمزاولة في حلبة متعلقة بالمجلين والمصلين وهي بفتح الحا وسكون اللام
خيل تجمع للسباق من كل جانب استعيرت للمضمار حلبة العالمين المتقين وهي تحلية
الظاهر بالاعمال الصالحة والباطن بالاحكام العلمية والحكم النظرية بحيث ان
من مارس وسعى في تحصيل هذين الامرين الى ان يحصل له ملكة استنباط الاحكام

الشرعية والعمل بموجبها فقد رزقه الله تعالى مرتبة المقاصة التي هي عبارة
عن العلم بالاحكام المذكورة مع العمل كما اختاره الامام فخر الاسلام وحققناه في شرح
اصوله بما لا مزيد عليه وكم من نعمة اي قصد ونعم اي اصابة متعلق بنعمة اهل
الاهمال اي التضرع واضافة الانف اليه لادنى ملابسة فانه اول ما يصل الى الارض حال
السجدة للتضرع هو الانف والجبين عطف على الانف على ارض الذل متعلق بالسح
وهذه الاضافة ايضا لما ذكر من ابطال متعلق بالمهر الناس الضر ضد السعد كالحزن
ضد السعادة والمراد بها الافعال القبيحة والصفات الذميمة والعقائد الباطلة وبلغ
ابهما اسها بحيث لو لم ترك للاخذت الى الخلود في النار المارد اي العاتين الخارجين
عن طاعة الله تعالى والصلاة والسلام جميع بينهما امتثالا لقوله تعالى صلوا عليه
وسلموا تسليما على سيدنا محمد المزكي المطهر عن التعارض الصافي سكن قلبه
متعلق بنصاب النبح اي بقصد ما سوى الاسلام من دين بيانا لنا منعا على المواضع
المختلفة من شرائع كتاب الله حفظا لحق البيت الحق للنبي هو الشريعة
المصطفوية وحقايقها الاحكام المنسوبة اليها من العمليات والاعتقاديات والوجدانيات
ودقايقها وحقايقها الادلة التفصيلية المفيدة لها وابانة تلك الدقايق طرق الاستدلال
بها من العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء ورفع ما يشتبه الظاهر من تلك الطرق المتساوية
وانتشار ما بين المستنبطين حتى تمد ربطها وما استخرج منها لم يظهر منهم ولا يخفى ما في قوله
تقعدو للسلين وتنبيه وتحوذلك من رعاية براعة الاستهلال والاشارة الى النوع العام ما
الجنس المايد فان مرتبة المطالب السنية اي العلية وعلى ال جمع ما له
بمعنى التمسك اي الزرعية الذين يعدون من حيث تقا اي حجتها علمانا الثابتة وتزيد
النها اثمار اهل الهداية في البداية والنهاية عند الله اسم الذي في قوله بلغ الدين
يجوب لظلام الناسبين واعادة المعاد وملاذ لهما من تبلل البوار يوم التناد اي يوم
القيامة تفاعل من الند اي سمي به لانه يوم ينادي اصحاب الجنة اصحاب النار
وبالعكس والعذر كنت صرفت شروع في بيان سبب الاقدام على التصنيف م
سطرا اي بعضا من عنوان الشباب الى تدبر اي تفكر كتابه وتفهم اي
اعتياد التصور تعول تقعقعت الشيء اذا تطرقت في مشاهدة ما فيها الكتب والابواب
المحتوية على الكتب فمن تبيانها في الاصول وهو مرقاة الوصول الى علم الاصول بعد
اي الاثنا عواتق الدهر غاشيها اي كتب المتن من الفصول حتى سافرت زماني جميع
زماني بما زماني اشارة الى ما عرض له من مرض الطاعون عام الوباء الاكبر وهو سنة
اثنين وسبعين وثمانمائة وهو من قبيل الاسناد المجازي الى ان عرفت متعلق
بقوله ساقتني على انه تعالى شانه وعظم سلطانه ان خلصني من هذه الافة
بحيث اقدر على قطع المسافة في مهامه المعارف والعلوم ومفاوز الادراكات والفهوم
المهامه جمع مهمه بمعنى الصحراء البعيدة وجمع مفازة بمعنى موضع الفوز سمي بها الصحراء
تفاؤلا اصرف حق القول المخلصين حلاصه من بقية عمري الموهبة لي ان ابرز ما في

خلدي

اصنف
خلدي اي قلبي بطريقة سندونة بينها بقوله بان اصنف فيه اي الفقه متنا متينا
اي قويا رائعا اي معجبا نظاما مدة اي ترتيبه وارصف اي ارتب وهو في الاصل عقد
الحجارة بعضها بالبعض للاحكام مبانا وهو مركب وسوي كالخليط رصينا اي
محكما ايضا هو ايضا بمعنى معجبا انتظامه خاليا اي سالما عن الروايات الضعيفة
خاليا اي مرتبا القيود المذكورة في الشروح والفتاوى لاطلاقات المتون والاشارات
الى ما وقع في المتون من المسامحات والمساهلات الشريعة اللطيفة من قبيل اللف
والنشر محتويا على مسايل مهمات خلت عنها المتون المشهورة ومنطويا على
احكام قضايا غالبة اي وقايع لم تكن تلك الاحكام فيها اي في المتون المشهورة
مسطورة معجبا للبيب النبيه الاديب اي الماهر في علم العربية ومونقا للفقيه
الفقيه الاريب اي العاقل ولا يخفى لطف توصيف الفصيح بالاديب فلما حصل
المطلوب ما ماطه اي ازاله من السقا مع والشبهي من عزايم رفعته
حل السلالة تشمر محيا نار وتبت بنعمد متونا مستعملا ذكرت من
اتصاف المتن بالصفات المذكورة اي الاكام مستعينا في ذلك بالملك
المنان وعزمت ان اتبعه بعد ما الاحكام بعد ان يسر الله تعالى لي
الاختتام متصلا اليه ان يجعله خالصا لوجهه الكريم والذي وفقني
لاختتامه انه هو البر الرحيم الحمد لله الذي وفقني لاختتامه وصرفني
العوائق عن اتمامه مع ابتلائي بكثرة الشادة والشاغل وتفاقم الموانع على
والشواغل والمسؤول من لطفه تعالى ان يوفقني لاختتام هذا الشرح ايضا فانه
ان اتيسر لي لم يكن الامن اتان تخلصه اي من تلك الموانع جميعا واليه التضرع
ان يقبل بفضله دعوتي ويطفئ بسجال زلال لطفه لوعتي انه على ما يشاء قدير
وبالاجابة رجاء المؤمنين جدير كتاب الطهارة الكتاب لغة اما مصدر كالخطاب
بمعنى الجمع سمي به المفعول للمبالغة او فعال بني للمفعول كاللباس وعلى
التقديرين يكون بمعنى المجموع واصطلاحا مسائل اعتبرت مستقلة شملت انواعا
اولا والطهارة مصدر طهر الشيء بفتح الهاء وضمها والاول افصح وهي لغة النظافة
وخلافها الدنس وشرعا النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل وتيمم
وغسل البدن والثوب ونحوه وانما وحدها لانها في الاصل مصدر يتناول
القليل والكثير ومن جمعها قصد التصريح به فرض الوضوء الوضوء لغة النظافة وشرعا
غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الرأس والفرض لغة القطع والتقدير وشرعا
حكم لزم بدليل قطعي وحكمه ان يستحق العقاب تاركه بلا عذر ويكفر جاحده وقد
يقال لما يفوت الجواز بفوته كما لوتر يفوت بفوته جواز صلاة الفجر للمتذكر له الاول
يسمى فرضا اعتقاديا والثاني فرضا عمليا والمراد هنا المعنى الاول لثبوته بالتواتر
فان قيل اية الوضوء مدنية بالاتفاق والصلاة فرضت بمكة فيلزم من كون الصلوة
بلا وضوء الى حين نزولها قلنا لما ثبت في الصحيح مسلم وغيره عن جابر رضي

والفرض لغة القطع والتقدير ... رضي

الله عنه انه توضأ ومسح على خفيه فقيل له أتفعل هذا قال فما يمنعني ان امسح و
قد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول
المائدة قال ما اسلمت الا بعد نزول المائدة ثم لما قال في مجمع البيان روي النبي
صلى الله عليه وسلم كان اذا احدث امتنع من الاعمال كلها حتى انه لا يرد جواب
السلام حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الآية فيجوز ان يثبت الوضوء بالوحي
الغير المتلو والاخذ من الشرائع السابقة كما يدل عليه ما روي انه صلى الله عليه
وسلم حين توضأ ثلاثا ثلاثا قال هذا وضوء الانبياء من قبلي فان قيل اذا ثبت
الوضوء بهذه الطريقة فما فائدة نزول هذه الآية قلنا لعلها تقرير لامر الوضوء
وتثبيت فانه لما لم يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة يحتمل ان لا يهتم الامة
بشأنه ويتساهلوا في مراعاة شرائطه واركانه بطول العهد عن زمن الوحي
وانتقاص الناقلين يوما فيوما بخلاف ما اذا ثبت بالنص المتواتر الباقي في كل
زمان على كل لسان وايضا اذا ورد فيه الوحي المتلو يثبت باختلاف العلماء الذي
هو رحمة وتحقيق هذا المقام على هذا الاسلوب مما تفردت به غسل الوجه
مرة لان الامر لا يدل على التكرار وهو اي الوجه ما بين منبت الشعر غالبا
هذا التقييد يخرج النزعتين وما على الجبهة بتحسر الشعر عنهما فانه لا يجب غسلهما
في الوضوء لان المراد بمنبت الشعر محل نبات شعر الناس ثبت اولا وبين اسفل
الذقن والاذنين وهذا تحديد الوجه بحسب الطول والعرض ولما اقتضى هذا
التحديد بعد قوله فرض الوضوء غسل الوجه ان يجب على الملتحي المتوضي غسل ما
تحت العذار والشارب والحاجب واللحية الى اسفل الذقن مع ان كثيفة العنق
مشحونة بان غسل ما تحتها لا يجب اراد دفعه بقوله والعذار الخ العذار اللحية جانباها
استعير من عذاري الدابة وهما ما على خديها من اللجام لا يسقط حكم بدوامه
وهو بياض بين العذار والاذن بنبات شعره كما به وجوب غسله فان العذار لا
يتغطى لانه لو جعل ينقل حكم ما تحته وهو وجوب الغسل العارض اليه
اي الى العذار حتى يجب غسله كالشارب والحاجب حيث ينتقل حكم ما تحتهما اليهما
واللحية ينتقل اي حكم ما تحتها الى ملاقي البشرة منها اي من اللحية وهو الظاهر
الروايات عن ابي ح رحمه الله تعالى والمختاره في المحيط والبدائع قال في معراج
الدراية وهو الاصح وفي الفتاوى الظهيرية وبه يفتى او ينتقل الى ثلثه او
ربعه اي مسح ثلث ما يلاقي البشرة قال قاضي خان وفي اشهر الروايات عن ابي ح رحمه الله
مسح ما يلاقي البشرة فرض وهو الاصح المختار او مسح ربعها اي ربع الملاقي وهو رواية
الحسن عن ابي حنيفة قال في المحيط بعد تحديد الوجه فان كان امرد غسل جميعه
وان كان ملتحيا لا يجب غسل ما تحتها وقال الشافعي يجب اذا كانت اللحية خفيفة
وكذا لا يجب ايصال الماء الى ما تحت الشارب والحاجبين خلافا له والصحيح قولنا
لان محل الفرض استتر بالحائل وصار بحال لا يواجه الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول

وضوء ع

اي لا يجب غسلها ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتها ع ع

الي

الى حائل للبشرة الرأس ثم قال والبياض الذي بين العذار والاذن يجب غسله عندهما
وعند ابي يوسف لا يجب خلافا لمحل العذار لانه استتر بشعر نبت عليه لقيام مقامه والبياض
عطف على الوجه ايضا وكيفيته على ما في الكافي وغيره ان يأخذ الاناء بشماله
ويصب على يمينه ثلاثا ثم يأخذ بيمينه ويصب على اليسرى كذلك اذا كان
كبيرا ومعه صغير والا يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء ويصب على
كفه اليمنى ويدلك الاصابع بعضها ببعض حتى تطهر ثم يدخل اليمنى في الاناء ويغسل
اليسرى ووجهه ما ذكر في شرح تاج الشريعة انه لو نقل البلة في الوضوء من احدى
اليدين او الرجلين الى الاخرى لم يجز وجاز في الغسل لان اعضاء الوضوء مختلفة
حقيقة وعرفا اما حقيقة فظاهر واما عرفا فلانها لا تغسل مرة واحدة
وعضو واحد حكما نظرا الى الدخول تحت خطاب واحد فتعارض الاختلاف
الحقيقي مع الاتحاد الحكمي فترجح الاختلاف بالعرف ولا كذلك الغسل فان جميع
الاعضاء ثمة متحد حكما وعرفا فترجح الاتحاد الحكمي بالعرف وبه يظهر فساد ما قيل
لا حاجة الى الصب على كل واحد من كفيه على حدة لانه يمكن غسل الكفين
بالماء التي صبت على الكف اليمنى كما هو العادة العوام على عرف الشرع فليتامل
مرة لما مر بالمرفقين هو ملتقى عظم العضد والذراع والرجلين مرة بالكعبين
وهو العظم الناتي المتصل بالساق من طرفي القدم لما روى هشام عن محمد
انه المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لانه في كل رجل
واحد كالمرفق في اليد وقد ثنى الكعب في الآية فتعين ان المراد ما ذكرنا والا لم
يظهر للعد والتثنية فائدة فان قيل مقابلة الجمع بالجمع في الآية تقتضي
كون الواجب على كل احد غسل يد ورجل قلنا يجوز ان يثبت غسل الاخرى
بدلالة النص او بفعل الرسول صلى الله عليه وسلم المنقول عنه بالتواتر
او الاجماع لا لانه ثابت في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم والاجماع بعده
فان قيل قراءة الجر في ارجلكم متواترة ايضا فتقتضي الجمع بين القراءتين اما التخيير
بين الغسل والمسح كما قال به بعضهم او حمل النصب على حالة التخفف والجر
على حالة التخفف كما قال به بعضهم قلنا قراءة الجر ظاهرها متروك بالاجماع
لان من قال بالمسح لم يجعله مغيا بالكعبين وقد دلت الاحاديث المشهورة على
وجوب الغسل والوعيد على الترك فكان هذا اوفق بما عليه الاكثر وانسب واوفق بتحصيل
الطهارة المقصودة بالوضوء واقرب الى الاحتياط لان في الغسل من المسح فتعين الرجوع
اليه فيكون الجر بالجوار كما في عذاب يوم محيط وجحر ضب خرب ونظائره كثيرة في القرآن
والشعر وهو من العطف معطوفة على المغسول وفائدة صورة الجر التنبيه على انه ينبغي
ان يقتصد في صب الماء عليهما ويغسلا غسلا خفيفا شبيها بالمسح لا ان الجر بالجوار لم يجيء
مع الالتباس وهنا ملتبس لانا نقول ضرب الغاية بقوله الى الكعبين دفع الالتباس كما ذكرنا
هكذا يجب ان يعلم هذا المقام والفرائض اي الوسخ الحاصل في اعضاء الوضوء والوثيم وهو

لا يجب

فان فيه ترجيح العادة م

[illegible]

لان المسح لم يضرب له غاية في الشريعة كذا في الكشاف م

التوهم

رجلين

ما يعصل من الذباب او البرغوث **وحِنّا** اي لونه او جرمه كالطين **لا يمنع الطهارة وطعام بين الاسنان** رطبا كان او يابسا لا يمنع نفوذ الماء واختلف في مثل العجين **والطين** يمنع نفوذ الماء وعدمه **والخاتم الضيق ينزع او يحرك** ليصل الماء الى موضع الحلقة **ومسح** عطف على غسل **ربع الرأس** مرة في رواية الطحاوي والكرخي عن ابي ح **او قدر ثلث اصابع اليد** في رواية هشام عن ابي ح **ما يجد بها وباقي بعد غسل عضو لا يمسحه لان ينفاطر** الماء لا نعود عطف على باقي اي لا بما اخذ **من عضو** سواء كان ذلك مغسولا او ممسوحا **ولا يعاد** المسح بحلق الرأس كما لا يعاد الغسل بحلق الحاجب وقص الشارب وقلم الظفر **وسنته** وهي مع ثنا وثنا الواجبات ما يوجر على فعله ويلام على تركه والمستحب ما يوجر على فعله ولا يلام على تركه **النية بالنية** اي قصد القلب بالوضوء او رفع الحدث او امتثال الامر في ابتداء الوضوء **والبداءة بالتسمية** بان يقول قبل الوضوء بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام لختير كونها سنة وان قال في الهداية والاصح انها مستحبة لان السنة عند القدوري والطحاوي وصاحب الكافي **قبل الاستنجاء** ان تقدمات الوضوء **وبعده** لانه حال مباشرة الوضوء احتياطا لانها عند بعض المشائخ قبله وعند بعضهم بعده فالاحوط الجمع بينهما لكن لا حال الانكشاف **والبداءة بغسل اليدين الى الرسغين** سواء استيقظ من النوم او لا **وهو ينوب عن الفرض** فلا يلزم اعادته اذا غسل اليد الى المرافق **و** سنته ايضا **السواك** وهو في بعض الشجرة التي يستاك بها وبمعنى المصدر وهو المراد ههنا فلا حاجة الى تقدير استعمال السواك **بها** لانه المتوارث **ليعرضا** اي يبدا من الاسنان العليا والسفلى من الجانب الايمن او الايسر طولا او عرضا او بهما **وعند الضرورة يعالج بالاصبع** كما هو حكم الحلق **و** سنته ايضا **غسل الفم** اي ايصال الماء الى جميعه **والانف** اي ايصال الماء الى المارن بماء جديد بخلاف الشافعي **والمبالغة فيهما** وهي في الاول ان يصل الماء الى راس حلقه وفي الثاني ان يجاوز المارن كذا في الخلاصة **الا صائما** لان فيهما احتمال انتقاضه **و** سنته ايضا **تخليل اللحية** وهو ان يدخل اصابع يديه في خلال اللحية من الاسفل الى الاعلى بعد التثليث **وتخليل الاصابع** من اليدين والرجلين بعد التثليث وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى يبدا من خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى من الاسفل **و** سنته ايضا **تثليث الغسل** لاعضاء الوضوء المغسولات **ومسح كل الرأس** مرة وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمدهما الى قفاه على وجه يستوعب جميع الرأس ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا الطريق كما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد اذ لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع الاول فكذا بالثاني فلا يفيد تاخيره كذا قاله الزيلعي اقول وايضا اتفقوا ان الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا

ومسح

ومسح الاذنين داخلهما بالسبابتين وخارجهما بابهاميه اي بماء الرأس **والترتيب** المنصوص عليه في اية الوضوء **والولاء** بكسر الواو وهو غسل الاعضاء على التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء **ومستحبه التيامن** اي الشروع من جانب اليمين **ومسح الرقبة لا الحلقوم** فان مسحه بدعة كذا في الظهيرية **ومن آدابه** انما قال هكذا لان له آدابا اخرى ذكرت في المطولات استقبال القبلة عند الوضوء **وذلك اعضائه وادخال خنصره صماخ اذنيه وتقديمه على الوقت لغير المعذور** قيد به لان وضوء المعذور يبطل الوقت فيستحب عند زفر بعد دخول الوقت فالاحوط له ان يحترز عنه **وتحريك خاتمه الواسع وعدم الاستعانة بالغير وعدم التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع** لاحتراز عن الماء المستعمل **والجمع بين نية القلب وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو كما مر والدعاء بالماثورات** من الادعية **عنده** اي عند غسل كل عضو بان يقول عند المضمضة اللهم اعني على تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن عبادتك وعند الاستنشاق اللهم ارحني رائحة الجنة وعند غسل وجهه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه وعند غسل يده اليمنى اللهم اعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا يسيرا وعند غسل يده اليسرى اللهم لا تعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري وعند مسح راسه واذنيه اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه وعند مسح عنقه اللهم اعتق عنقي من النار وعند غسل رجليه اللهم ثبت قدمي يوم تزل الاقدام والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعده اي الوضوء وان يقول بعده **اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين وان يشرب بعده من فضل وضوئه** بفتح الواو وما يتوضا به **مستقبل القبلة قائما** قالوا لا يجوز شرب الماء قائما الا هنا وعند زمزم **ومكروهه لطم الوجه بالماء والاسراف فيه وتثليث المسح بماء جديد** ذكره الزيلعي ونقل في معراج الدراية من مبسوط بكر ان التثليث بماء واحد لا بأس به وبمياه بدعة **وناقضه خروج نجس** بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بالكسر فما لا يكون طاهرا **منه اي المتوضي الى ما يطهر** اي يلحقه حكم التطهير في الوضوء او الغسل فيتناول خروج نجس ينافي لحوم من السبيلين وغيرهما فالحد الخروج الانتقال من الباطن الى الظاهر وذلك يعرف بالسيلان عن موضعه فعبر عن الخروج بالسيلان بخلاف ما لو ظهرت النجاسة على راس السبيلين فانه ينقض الوضوء وان لم يسل لان راس السبيلين ليس مكان النجاسة وانما يوجد بالانتقال من مكانها اليه نعرف الانتقال بالظهور فاقيم الظهور مقام الخروج وحد السيلان ان يعلو فينحدر عن راس الجرح ثم ينتقل عن مكانه فان ما يواري الدم من اعلى الجرح مكانه ومنه يعلم ان الخروج من غير السبيلين عين السيلان وبه ضعف ما قال صدر الشريعة ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متصلا بقوله ما خرج لا بقوله سال لانه اذا افتصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عنده مع انه لم يسل الى

ومسح

وينبغي ان يقول بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام

اللهم حرم شعري على النار

وعند مسح عنقي

وعلى العراء

موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فان السيلان
الى موضع يلحقه حكم التطهير قد وجد في هذه الصورة وان لم يوجد السيلان عليه
فليتامل وضعف ما قال فالعبارة الحسنة اذ يقول ما خرج من السبيلين او غيره
الى ما يطهر ان كان نجسا سال لان منشأ ما يكون الخروج مغايرا للسيلان وقد تبين
فساده فيكون قوله سال حشوا بعد قوله خرج بل العبارة الحسنة ما اخترناه بعون
الله تعالى قوله خروج نجس احتراز عما اذا غرزت ابرة فارتقى الدم على راس الجرح
لكن لم يسل فانه غير ناقض لانه ليس بنجس لكونه غير مسفوح وقوله الى ما يطهر
احتراز عما اذا وصل البول الى قصبة الذكر ولم يظهر وعما اذا كان في عينيه قرحة
وسال دمها الى جانب آخر من عينيه وعما اذا سال الدم الى ما فوق مارن الانف
بخلاف ما اذا سال الى المارن لان الاستنشاق في الجنابة فرض وخروج ريح
الى آخره ذكر الريح لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض
لمجاورة النجس وذكر الاخريين لان ما معهما من النجس وان قل حدث في السبيلين
لا خروج ريح من القبل والذكر لانه لا ينبعث عن محل النجاسة ولا خروج دودة
من الجرح لان ما عليها من النجس قليل وهو ليس بحدث في غير السبيلين كذا
لا ينقض لحم سقط منه اي الجرح وملء الفم عطف على خروج وهو ان لا ينضبط
الا بتكلف حتى انه لو لم يتكلف لخرج وقيل ان يمنعه من الكلام في قيء مرة اي صفراء او علق
وهو لعقة دم منعقد لكنه ههنا سوداء ولذا اعتبر فيه ملء الفم او في طعام او ماء
وانما اعتبر فيه ذلك لما قال في الهداية ان الخروج اي خروج النجس من غير السبيلين
يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير وبملء الفم في القيء ثم قال وملء الفم
ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا فاعترض على
قوله لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا بان جعل الظاهر الغالب كالمتحقق انما يكون
فيما لا ينضبط الاصل كالسفر القائم مقام المشقة او لا يطلع عليه كالايلاج القائم
مقام الانزال وما نحن فيه ليس كذلك لانه ... اذا خرج القيء من الفم
لا يتعسر الاطلاع عليه فكيف اقيم ملء الفم مقامه كيف وفي الصورة التي تكون القيء
ملء الفم لم يمنع من الخروج بالتكلف عدم الخروج متيقن فكيف يحكم بالانتقاض
وفي الصورة التي يكون القيء اقل من ملء الفم ولكن خرج من الفم الخروج متيقن فالقول
بعدم الانتقاض نقض العلة اقول مبناه جعل الضمير لانه راجعا الى القيء وليس كذلك
بل هو راجع الى النجس وقوله لانه الخ دليل قوله وبملء الفم في القيء فالمعنى ان خروج
النجس يتحقق بملء الفم في القيء لان النجس يخرج ظاهرا لان هذا القيء ليس الا من
قعر المعدة فالظاهر انه استصحب النجس بخلاف القليل لانه من اعلى المعدة
فلا يستصحبه هكذا يجب ان يفهم هذا المحل فان شراحه لم يتعرضوا لحله مع انه واجب
الحل كذا اي كما ينقض ملء الفم في الجميع اذكر ينقض دم في نفسه بلا شرط ملء الفم لوجود
كونه نجسا لو فيه مايعا وقيح ولو كانا مخلوطين يعتبر الغالب او ساوياه اي الدم

والقيح

والقيح ساويا البزاق حتى لو كانا مخلوطين له لم ينقضا والبلغم لا ينقض مطلقا اي
سواء نزل من الراس او صعد من الجوف وسواء كان ملء الفم او لا لانه للزوجته لا يتداخله
النجاسة الا عند ابي يوسف فيما صعد ملأ اي الفم لتنجسه بالمجاورة وان اختلط
البلغم بالطعام اعتبر الغالب فان غلب الطعام وملأ القيء الفم ينقض وان غلب البلغم
لا ينقض الا عنده اي ابي يوسف اذا ملأ الفم والمجلس يجمع متفرقه اي القيء عنده اي ابي
يوسف والسبب يجمع متفرقه عند محمد يعني لو قاء متفرقا بحيث لو جمع صار ملء الفم فابو يوسف
يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملء الفم في مجلس واحد تنقض عنده وان تعدد الغثيان
ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل ملء الفم بغثيان واحد ينقض عنده
وان اختلف المجلس وما ليس بحدث من قيء ونحوه ليس بنجس اما القيء فلما عرفت ان
قليله يخرج من اعالي المعدة وهو ليس بمحل النجاسة واما الدم فلان قليله غير مسفوح
فلا يكون محرما بالآية فلا يكون نجسا بناء على حرمة لحمه فلا يوجب نجاسته اذ حرمته
للكرامة لا للنجاسة فتغير المسفوح في الادمي نجسا واما حرمة غير المسفوح في
الادمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما وناقضه ايضا نوم يزيل مسكته
اي قوته الماسكة وهو النوم بحيث يزول مقعدته عن الارض وهو النوم مضطجعا
اي واضعا احد جنبيه على الارض او متكئا على احد وركيه او مستلقيا على قفاه
او مكبا على وجهه فان المسكة اذا زالت لا يعرى عن خروج شيء عادة والثابت عادة
كالمتيقن به والا اي وان لم يزل النوم مسكته بان كان حال القيام او القعود او الركوع
او السجود لانه رفع بطنه عن فخذيه وابعد عضديه عن جنبيه فلا اي لا ينقض الوضوء
مطلقا خلافا للشافعي وان تعمد اي نام قصدا في الصلاة خلافا لابي يوسف واختلف
في نوم مستند الى ما لو ازيل لسقط قال في الهداية عند عد النواقض او متكئا الى
شيء لو ازيل لسقط وقال شيخ لهذا هنا ما اختاره الطحاوي وهو ليس من اصل رواية
المبسوط وفي المجتبى انه لم يكن مستقرا وهو الاصح وفيه لو نام قائما او قاعدا فسقط
ان انتبه قبل السقوط او عنده او سقط نائما فانتبه من ساعته لم ينتقض وان استقر
نائما ثم انتبه انتقض ولو نام على دابة وهي عريانة ان كان حال الصعود والاستواء
لم ينتقض وان كان في حال الهبوط انتقض وناقضه ايضا الاغماء والسكر الذي حصل
به في المشية تمايل والجنون اما الاولان فلزوال المسكة بهما واما الثالث فلعدم
تمييزه الحدث من غيره وناقضه ايضا قهقهة بالغ وهي ما يكون مسموعا له
ولجيرانه والضحك المسموع له فقط فلا يبطل الوضوء بل الصلاة والتبسم لا يبطل شيئا
منهما اذا كان في صلاته يصلي بالترخص اي مباشرة الوضوء ويكون احترازا عن وضوء في ضمن
الغسل صلاة كاملة اي ذات ركوع وسجود وذلك لان النص الوارد فيه وهو قوله صلى الله
عليه وسلم الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلاة ورد في صلاة مطلقة
فيقتصر عليها فلا ينتقض بغير القهقهة وبقهقهة الصبي والنائم والمغتسل والقهقهة
خارج الصلاة وفي صلاة الجنازة وسجدة التلاوة وان افسدتهما ولو مات القهقهة

عند السلام اي قبله وبعد التشهد لانه لما تكون في الصلاة الا ان تعمد المصلي القهقهة
لانها تكون خروجا بصنعه وسيأتي في باب الصلاة ثم بين كيف كان ما اذا خرج الامام عن الصلاة
بما اي بتعمد القهقهة فقهقه اللاحق لم ينقض وضوءه لان خروج الامام خروج
لها الا ان يكون مسبوقا فانه لم تكن في اثنا صلاته وبالتقبيل نقض ايضا المباشرة
الفاحشة وهي ان يباشر امرأته متجردين وانتشر آلته واصاب فرجه فرجها الفاحشة
اي ينقض وضوء الرجل والمرأة لا مس الذكر والمرأة فانه غير ناقض عندنا خلافا
للشافعي وفصد علقة قملة سال او نحوه كالعهد ببعض الدم ثقب والالي الراس
للخروج فان بزق او مخط فخرجت اذا برز منه سال نقض والا فلا قطرة خرج من الاذن
لو خرج وجع نقض لانه يكون من الجراحة والا فلا ينقض في عينيه رمد او عمش
بفتح الميم ضعف البصر مع سيلان الدمع في اكثر الاوقات اذا خرج منها الدمع نقض
وان استحاضة صاحب عذر وسياتي بيانه كما ان الاعين ب اي بالعين حرك
بفتح النون المعجمة وسكون الراء عرق في العين يسقي ولا ينقطع الحدث مس
مصحفا ولو بما بقيه الكافي حتى الغلاف الا بغلافه ولو متصلا وهو للشرب وقيل
منفصلا كالخريطة ونحوها والاول هو الاصح صرح به في المحيط والكافي واختاره الهداية
الثاني ولم يكن مسه بالكم وقيل يكره قال في المحيط كره بعض مشايخنا مس
المصحف بالكم للحائض والجنب وقال عامتهم لا يكره لان المس يحرم هو اسم للمباشرة
باليد بلا حايل ولهذا رخص في الكافي ايضا ولهذا رخص الهداية البناية ورخص لمس
باليد في الكتب الشرعية الا التفسير ذكره في مجمع الفتاوي وغيره ولا تمس
درهما فيه سورة قالوا المراد بها الاية الا بصرة ولا جاز قراته في المحدث بين
القراءة والمس لان الحدث تحل اليد دون الفم حتى يجب غسل اليد لا الفم وانسويا
في الجنب والحائض لان الجنابة والحيض حلا الفم واليد حتى يجب غسلهما فيهما ولا
بالعين لان الجنب حل نظرها الى المصحف بلا قراءة كذا في الكافي وكره دخوله اي المحدث
مسجدا من المساجد وجوازه بالكعبة كذا في التتارخانية واما الحرم فانه لا تحرم
من احكام الحدث الاكبر كالحيض والجنابة فرض الغسل المراد به هنا ما يشمل الفرض
الاعتقادي والعملي وهو ما يفوت الجواز بفوته غسل الفم والانف وسائر البدن حتى
داخل السرة في الاصح وغسل الشعر والشارب والحاجب وجميع اللحية اي يجب
ايصال الماء الى اثناء اللحية كما يجب الى اصولها اذ لا حرج فيه كذا في المحيط والفرج
الخارج ذكره في الخلاصة وذلك لان قوله تعالى فاطهروا صيغة مبالغة تقتضي
وجوب غسل ما يكون من ظاهر البدن ولو من وجه كالاشياء المذكورة لا غسل باطن
خرج كالعين وثقب انضم لانه خرج بقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج في
المحيط ان كان لا يصل الماء ثقب القرط الا بتكلف لا يتكلف وكذا ان انضم بعد نزع القرط
وصار بحيث لا يدخل القرط فيه الا بتكلف لا يتكلف ايضا كذا اي كالعين في الحرج نقض
ضفيرتها وبلها فيه اشارة الى انها لو كانت منقوضة يجب غسلها ذكر بل اصلها دفعا

للحرج

للحرج لا نقض ضفيرتها حيث يجب احتياطا كذا في الكافي وسنته اي الغسل البداية بالذكر
بالوضوء من البدءة والتسمية وغسل اليدين وغسل فرجه ونجس ان كان فيه
ثم الوضوء اي استعمال الماء في جميع اعضاء الوضوء الا رجليه وهذا التعبير احسن مما قيل
انه يغسل جميع اعضاء الوضوء الا رجليه لان جميع اعضائه ليست مغسولة بل بعضها ممسوحة
وفي لفظ التوضي اشارة الى انه يمسح براسه كما في وضوء الصلاة وهو ظاهر الرواية
لو كان رجلاه في مستنقع اي مجمع ماء حتى لو كان على سطح يغسلهما ثم تثليث صب
مستوعب جميع البدن حتى لو لم يصب يكون الغسل مسنونا بالبدء وان لم يزل الحدث
مستوعب جميع البدن حال كونه بادئا في الثلاث بمنكبه الايمن ثم الايسر ثم راسه
ثم بالراس لفظ كما قال في معراج الدراية وقيل يبدأ بالايمن ثلاثا ثم بالايسر وقيل
يبدأ بالراس بقية بدنه وغسل رجليه بعده اي بعد الصب المستوعب تغسل رجليه تكميلا
للوضوء وتنظيفا لهما عن الماء المستعمل ولم يقل ثم غسل رجليه بالحرف لانه يكون في
سياق قوله بادئا وليس له معنى ويستقيم ايضا الدلك لان السنة ايصال الغسل على
وهو كذلك وصح نقل بلة عضو اي الغسل فيه الا انه افرد وضوء البلة
لما بينا سابقا وفرض اي الغسل عند خروج مني ولو في نوم منفصل عن موضعه بشهوة
قيد بها لانه اذا خرج بحمل شي ثقيل ونحوه لم يفرض خلافا للشافعي وقيل بخروج الحلم
العدد بها بشهوة ولم يقل الدفق لانه ليس بشرط عند ابي حنيفة ومحمد وفرض عند ايلاج اي
ادخال آدمي احترازا عن الجني فانه في العيد لو قالت امرأة معي جني ياتيني واجد في نفسي
ما اجد اذا جامعني زوجي لا غسل عليها لانعدام سببه وهو الايلاج او الاحتلام حشفة
او قدرها من مقطوع متعلق بقدرها في احد متعلق بالايلاج سبيلي آدمي
احتراز عن سائر الحيوانات فان ادخالها في احد سبيلي البهائم لا يوجب غسلا لقلة
الرغبة حي احتراز عن ادخالها في احد سبيلي ميت فانه ايضا لا يوجب لقلة
متعلق بفرض الغسل المقدر في الايلاج والانزال عنه لان الغالب في مثله الانزال فيجب
احتياطا وعند رؤية مستيقظ منيا او مذيا بسكون الذال المعجمة ما رقيق
ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله وان لم يتذكر حلما لان الظاهر انه مني رق بهواء
اصابه لا يفرض ان تذكره اي الحلم وتذكر اللذة والانزال ولم ير بللا لانه يتعلق في
النوم كما في البلتة بلا انزال الذخيرة اذا استيقظ من النوم فوجد على فخذه بللا
او فراشه فلا ان تذكر احتلاما وتيقن انه مني او مذي او شك انه
فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما وتيقن انه
ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه مني فعليه الغسل وان شك انه مني او مذي فهو
كذلك عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليه حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة
فلا يجب بالشك وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط لان النائم غافل والمني قد
يرق بالهواء فيصير مثل المذي فيجب عليه احتياطا كذا في الكافي المرأة في الاصح احترازا عما قيل
لو احتلمت المرأة ولم يخرج المني او خرجت لذة الانزال فعليها الغسل لان الماء ينزل منها

من صدرها الى رجلها علاف الرجل حيث يشترط الظهور في حق الغسل كذا قال الزيلعي
او لجا اي الحشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل ان وجد لذة الجماع ولو عند
انقطاع حيض ونفاس لا بخروج مذي لانه خروج مذي وودي بسكون الدال
بالتخفيف يعقب البول وجنابة على خروج مذي ولا عند ادخال اصبع ونحوه في الدبر
ووطي بهيمة بلا انزال لقلة الشهوة كما مر ان عند رؤية بزل عذرتها يعني رجل امرأة
عذراء فجامعها فلم يزل عذرتها لا غسل عليها بلا انزال لان العذرة تمنع من التقاء
الختانين كذا في المنتقى ووجب الغسل للميت اي وجب على الحي ان يغسل الميت وجوبا
بطريق الكفاية حتى لو فعل البعض سقط عن الكل والا اثم الكل وعلى من اسلم جنبا
او حائضا وقيل هو مندوب وبان اسلم لانه يس مثل ما لا انزال في الاصح قيد للمجموع
وقيل لا يجب في البلوغ لان الموجب الجنابة بعد البلوغ والبلوغ بعد الانزال فكيف يجب بحكم
لزم تقدم الحكم على السبب قلنا الانزال دليل تمام القوى فيكون سببا للوجوب
لا سببا للزوم ذلك او ولدت فلم تر دما فانها لو رأته كان دما الا واجبا كذا في الظهيرية
وسن للصلاة جمعة هو الصحيح لا ما قيل ليوم الجمعة وعيد واحرام وعرفة
اعاد اللام للدلالة على كونه سنة للصلاة للعيد وندب لمن اسلم طاهرا او لمن بلغ بسن
في كتاب الحجر ان المفتى عليه ان سن البلوغ في الصغير والصغيرة خمس عشرة
سنة او افاق من جنون او سكر او اغماء وكذا في استحاضة انقطعت واما مقدار
وجوب غسلها على زوجها غنية كانت او فقيرة وحرم على الجنب
دخول المسجد ولو للعبور خلافا للشافعي لقوله صلى الله عليه وسلم فاني لا احل
المسجد لحائض ولا جنب الا لضرورة كان يكون باب بيته الى المسجد وحرم عليه
الطواف بالكعبة لانه في المسجد واحتيج الى ذكره بعد قوله وحرم على الجنب دخول
المسجد لئلا يتوهم انه لما جاز الوقوف مع انه اقوى اركان الحج فلان يجوز الطواف اولى
كذا في الكافي ولان المسجد الحرام امر عارض الا ترى انه لم يكن في زمن ابراهيم
عليه السلام ولو قدر انه لم يكن المسجد الحرام لا يجوز للجنب الطواف كذا في
التحفة ويؤيده ما ذكره في غاية الامام السروجي ولهذا وجب عليهما الجابر
لدخول النقص في الطواف لا لدخولهما المسجد وقراءة القرآن اختلف في تقدير
قليل الاية وقيل ما دون الاية بقصده واما قراءته بقصد الذكر والثناء نحو بسم الله
الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين وتعليم القرآن حرفا حرفا فلا باس به
اتفاقا كذا في المحيط ومس ما فيه اي القرآن فيه كاللوح والاوراق وحمله
اي حمل ما هو فيه ولا باس بقراءة الادعية ومسها وحملها وذكر اسم الله تعالى
والتسبيح والاكل والشرب بعد المضمضة وغسل يديه ولا في النوم ومعاودة
كذا في المنتقى وكره له اي للجنب كتابته اي القرآن في الايضاح لا باس للجنب
ان يكتب القرآن اذا كانت الصحيفة او اللوح او الوسادة على الارض عند ابي يوسف
لانه ليس بحامل والكتابة وجدت حرفا حرفا وانه ليس بقرآن وقال محمد احب

الي

الي ان لا يكتب لان كتبه الحروف يجري مجرى القراءة وتكره له قراءة التورية والانجيل
والزبور لا قراءة القنوت لانه كسائر الادعية ولا يكره مس القرآن بالكم على ما سبق
ودفع المصحف الى الصبي لان في تكليفهم بالوضوء حرجا بهم وفي تاخيره الى البلوغ
تقليل حفظ القرآن فرخص للضرورة ثم لما فرغ من الوضوء والغسل شرع في بيان ما يحصلان
به فقال فصل ويجوزان اي الوضوء والغسل بماء السماء والعين والبئر والنهر والبحر
والثلج الذائب وان قصد تشميسه اي تسخينه بالشمس وقيل يكره قاله
الشافعي وابو الحسن التميمي وفي قوله قصد اشارة الى انه لو لم يقصد لم يكره
اتفاقا ويجوز به بماء انعقد به الملح اي الحاصل كذا في عيون المذاهب لا بماء الملح
بذوبان الملح كذا في الخلاصة لعل الفرق بينهما ان الاول باق على طبيعته الاصلية
والثاني انقلب الى طبيعة اخرى وان مات اي يجوزان بالمياه المذكورة على
تقدير ان يموت فيه اي في واحد من تلك المياه غير دموي اي ما لا دم له سائلا
كالزنبور والعقرب والبق والذباب ونحوها او مائي المولد كالسمك والسرطان
والضفدع ونحوها والضفدع البري والبحري سواء وقيل البري مفسد او خارجه
عطف على ما فيه اي ومات خارجه فالقي فيه يعني لا فرق في الصحيح بين
ان يموت في الماء وخارجه فالقي فيه لا بمائي المعاش بري المولد عطف على
مائي المولد كالبط والاوز فان موته في الماء يفسده كذا اي كالمياه المائعات
في الحكم المذكور او بماء تغير به اي اوصافه واحد من تلك الثلاثة وهي
اللون والطعم والرائحة بمكث او بالطاهر احترازا عن الملايم وسياتي بيانه وقد
وقعت عبارة كثير من المشايخ بمكثه او غيره احد اوصافه كما هو فتوهم بعض
شراح الهداية انه لو تغير الاحد بغير المكث جاز وهذا اذا غير الوصفين لم يجز
الوضوء به وليس كذلك لما قال في البدائع لو وقع الحمص والباقلا فتغير لونه وطعمه
وريحه يجوز به الوضوء وذكر في النهاية المنقول من الاساتذة جواز الحنفي ان اوراق
الاشجار وقت الخريف تقع في الحياض فتغير ماؤها من حيث اللون والطعم والريح
ثم انهم يتوضؤن منها من غير نكير واشارة في شرح الطحاوي اليه ولكن يشترط ان يكون
باقيا على رقته اما اذا غلب عليه غيره وصار ثخينا فلا يجوز كما سيأتي او اشنان
او زعفران او صابون او ورق في الاصح اشارة الى ما نقل من الينابيع والنهاية
ان لم يرتكب قيد للامثلة المذكورة وقوله خلاف متعلق بقوله او غيرها او صابون
ما لم يزل عنه اي عن الماء اسمه اي احد اوصافه رقته فان المراد بالموصول في قوله صلى الله عليه
وسلم الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير لونه او طعمه او ريحه هو الطاهر لان الطاهر
لا ينجس طاهرا او بماء عطف على بما انعقد واختلف في تفسير الماء الجاري فاختير
هنا اعتبار الهداية والكافي وهو ما يذهب بتبنة وقيل ما لم يتكرر استعماله اي لم يدرك
اثره وهو الطعم واللون والرائحة حتى ابتدا اي لم يجز استعماله او ما كان حكمه اي الجاري
وهو عشر في عشر اي عشرة اذرع في عشرة اذرع بذراع الكرباس تخفيفا للمرء

مطلب

والعرض ويختلف في قدر العمق والصحيح ان يكون بحيث لا ينحسر اي لا ينكشف
ارضه بالغرف للتوضي وقيل للاغتسال واذا الماء ينحسر كما هو يتنجس موضع الوقوع
ان كان عشرا بعشر يتنجس والا فلا وعند مشايخ العراق يتنجس فيها وقد يعتبر الحوض هو
بقدره بان يكون طوله وعمقه ولا عرض له لكن لو بسط صار عشرا في عشر لم
يذكر حكمه في ظاهر الرواية بل قال ابو سليمان لا يتوضأ به لان النجاسة تقبل
الى العرض وقال ابو نصر يتوضأ به لان اعتبار العرض وان اوجب التنجيس لكن
اعتبار الطول لا يوجبه فلا يتنجس هو اي كونه طاهرا هو المختار لا ما قال ابو
سليمان كذا في عيون المذاهب وفي الظهيرية الحوض اذا كان اقل من عشر في عشر
لكنه عميق فوقعت فيه النجاسة وهو عشر في عشر ثم اجتمع الماء في اقل من عشر
في عشر حتى تنجس ثم انبسط فصار عشرا في عشر فهو نجس ولو وقعت فيه
النجاسة وهو عشر في عشر ثم اجتمع الماء فصار اقل من عشر في عشر فهو طاهر كذا في
التاتارخانية الحوض المدور يعتبر فيه ستة وثلاثون ذراعا وهو الصحيح
فان هذا القدر اذا ارتفع كان عشرا في عشر لان الدائرة اوسع الاشكال وهو
مرجوح عليه عند المشايخ كذا في الظهيرية لا اعتبار بما لا يجوز الرواية بالقصر
على انها موصولة عنصرين يحتج ولختلف في الطاهر اذا تغير في الهداية بالتطهير
من الكرم يجوز الوضوء به وفي المحيط لا يتوضأ بما يسيل من الكرم لكمال الامتزاج
او اعتصر من شجر لان كلا منهما ليس بماء مطلق اذ لا يتبادر اليه الذهن عند الاطلاق
ولا يجوز ايضا بماء بالدلاء مطلقة وهو السيلان والادرار والانبات بالنجم كالتراب
الزبابو مثال لما اعتصر من شجر وهذه العبارة احسن مما قيل لا شربه فانه على
عمومه يشمل مثال لما اعتصر من ثمر والرقي مثال لما ذا لحقه بالطبخ
او بقلة غيره عليه لم يمثل له لان عبارات القوم فيه مختلفة ورواياتهم في
الظاهر مختلفة فلا بد من ضابطة يعرف بها حقيقة الحال فاستمع لما يتلى
عليك من المقال وهي ان الطهور هو الماء المطلق عن الاطلاق اما بكمال الامتزاج
او بغلبة الممتزج والاول اما بالطبخ بطاهر لا يقصد به التنظيف او بتشرب النبات
بحيث لا يخرج بلا علاج والثاني اما ان يكون الخليط جامدا او مائعا فالاول تجري
على الاعضاء فالثالث الماء والثاني اما ان لا يخالف الماء في صفة من اللون والطعم والرائحة
او يخالفه في كلها او في بعضها فالاول كالماء المستعمل على قول من قال بطهارته
والمستقطر من النبات بالتقطير يعتبر فيه الغلبة بالاجزاء والثاني ان يغير الثلاث او اكثر
لم يجز الوضوء به والاجزاء وان خالفه في صفة او صفتين يعتبر الغلبة من ذلك
الوجه كاللبن مثلا غلبته في اللون والطعم فان كان لونه وطعمه غالبا فيه لم يجز الوضوء
به والا جاز كذا في كتاب الطبخ ونحوه يعتبر فيه الغلبة بالطعم فعلى هذا يجوز ان تحمل جميع ما
جاء منهم على ما يليق به واحد منها استعمل لقربة او رفع حدث اي الماء صار مستعملا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بكل من القربة وازالة الحدث فاذا توضأ

الحدث

المحدث وضوء غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوء منوي يصير
مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط وان كان الماء المستعمل طاهرا في الصحيح
لطهارة الماء وعليه عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة غليظة وهو ما قال ابو يوسف
وهو رواية عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة خفيفة وقد روى محمد عن ابي حنيفة انه
انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى الا اهاب وهو جلد غير مدبوغ يطهر بالدباغ وهو
ما يمنع النتن والفساد وان كان تشميسا او تتريبا الا اهاب الخنزير والآدمي فانه
لا يطهر لكون المقام مقام الاهانة اما الاول فلنجاسة عينية واما الثاني فلكرامته وما
جلده يطهر اي بالدباغ يطهر بالذكاة لانها تعمل عمل الدباغ في ازالة الرطوبات النجسة
النجسة كذا في الهداية والوقاية وما يطهر جلده بالدباغ يطهر بما ذكرنا من
فيه نصا غير لان الظاهر لا يجبر يطهر الثاني راجع الى ما وهو فاسد لاقتضائه ان ما تشعر به
ذكرنا الآن وكذا ان يكون يطهر او راجع الى جلده لزم التفكيك فالحق العبارة ما ذكرنا
على الوجه الصحيح كذا في الكافي نقلا عن الاسرار والكافي في الهداية خلافه ذكر
في الخلاصة عن ابي يوسف ان الخنزير اذا ذبح يطهر جلده وبالدباغ شعر الميتة وعصبها
وعظمها وحافرها وقرنها وظلفها وريشها ومنقارها وشعر الانسان طاهر اما الستة
الاولى فلان الحياة ليست فيها واما الاخير فلانه ليس بدم حقيقة بل لانه يبقى اذا الحيوان
كذا شعر الخنزير عند محمد لضرورة الاستعمال فلا ينجس الماء بوقوعه فيه
وعند ابي يوسف نجس فينجس الماء والكلب نجس العين صرح به شمس الائمة في
مبسوطه وقال في معراج الدراية الصحيح من المذهب عنده ان عينه ليس نجسا اشار
اليه محمد في الكتاب وقيل لا يعني مشايخنا يقولون عينه ليس بنجس ويستدلون
بطهارة جلده بالدباغ وقال في التجريد الكلب نجس العين عندهما خلافا لابي
حنيفة وقيل جلده نجس وشعره طاهر وفي فتاوى ابي الليث الكلب اذا دخل الماء
ثم خرج وانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو اصابه من ماء المطر فلا ما لم
يصبه الا بعد لان الماء في الاول اصاب جلده وهو نجس وفي الثاني اصاب شعره وهو
وشعره طاهر والانفحة طاهرة الا ان تكون رطبة ولغير المذبوح حتى
لو كانت رطبة للمنيا الذي يوجد فهي طاهرة ولو كانت لغير المذبوحة لكنها يابسة
فهي طاهرة ايضا والنجد طاهر حلال الكل في الخانية وزاد قوله حلالا اذ لا يلزم
من الطهارة الحل كما في التراب وبول ما يؤكل نجس وقال محمد طاهر ولا يشرب اصلا
لا للتداوي ولا لغيره وقال ابو يوسف يجوز للتداوي وقال محمد يجوز مطلقا
فصل البئر دون عشر في عشر تبديدية لانها لو كانت عشرا في عشر لا تنجس
بالتغير بالوقوع الا وطيء او ريحه او اثره كره قاضي خان وغيره وهو مبني على قوله
الا ينزح وتقع فيها نجس وان قل او حيوان ومشتوف وتقاطر دم
الاصل حتى لو كان البئر لم ينجس وعنا انفسهم تشير الى ان الثلاث
كناية عن الاسماء المذكورة والوجه المعونات الاتية في الفلوات ليس لها رؤوس

حاجزة والابل والغنم تبعر حولها فتلقيه الريح فيها فلو استثنى القليل لزم الحرج
وهو مدفوع فعلى هذا لا فرق بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر والبعر
والخثي والروث لشمول الضرورة كما اذا وقعتا في محلب فرميت البعرة على
الفور لانه في المبسوط لا ينجس اذا رميت من ساعتها ولم يبق لها اثر للضرورة
لان من عادتها انها تبعر عند الحلب او تفسخ فيها حيوان ذو دم قيد به لما
يأتي ان ما لا دم له اذا انتفخ او تفسخ في الماء او العصير لم ينجس لم يذكر التفسخ
لا يتحكم بينهم من الانتفاخ تحريك لا وكرية او مات حيوان غير مائي فيها
ينزح كلها اي كل مياهها وكان نزح ما فيها من طهارة لها وقال في النهاية اشار الى انها
تطهر بمجرد النزح من غير توقف على غسل الاحجار وتقل الاوحال وان تعذر نزح كلها
تعذر ما فيها اي كفى نزح قدر ما فيها من الماء في نزح قدر ما فيها بقول ذوي بصارة
اي رجلين لهما بصيرة ومعرفة في حال الماء فما قدر ابالانهي البير نزح ذلك المقدار
وهو الاصح الاشبه بالفقه لكونهما نصاب الشهادة الملزمة ولان الاصل الرجوع
الى اهل العلم عند الابتلاء بما مر قال الله تعالى فاسألوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون
وقيل يقدر ما فيها روي عن ابي يوسف انه ان يحفر حفيرة مثلها وقدر عمقها
موضع الماء ويجصص ويصب الماء فيها فاذا امتلأت فقد نزح ما فيها والثاني ان
يرسل قصبة في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم ينزح عشر دلاء ثم يعاد القصبة
فينظر كم انتقص فان انتقص العشر فهو مائة دلو لكنه لا يستقيم الا اذا كان دور
البير من اوله الى آخره مساويا وقيل ينزح مائتا دلو الى ثلاثمائة
وهو مروي عن محمد رحمه الله افتى بما شاهد في بغداد لان آبارها كثيرة الماء
لمجاورة دجلة وان مات فيها حمامة او دجاجة فاربعون دلوا او ستون
الاربعون بطريق الوجوب والعشرون بطريق الاستحباب وان مات فيها
فارة او عصفورة فعشرون الى ثلاثين هو بيان لما مر وبلغنا ان الدجاجة
تحسب بضم ثلاث فارة والحمامة كالفارة فينزح عشرون الى ثلاثين وما
بين الحمامة والشاة كالدجاجة فينزح اربعون الى ستين كذا قال الزيلعي
ولو وقع اكثر من فارة فالى الاربع ينزح عشرون ولو خمس فاربعون الى التسع
ولو عشر فجميع الماء ولو كانت الفارتان كهيئة الدجاجة فاربعون وفي النوادر
ينزح كلها كما في الظهيرية وتنجسها اي البير من وقت الوقوع ان علم ذلك الوقت
والا فمن يوم وليلة ان لم ينتفخ في حق الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلاة اذا
توضؤا منها وغسلوا ما اصابه حتى غيره فيحكم بنجاسته في الحال لانه من باب وجود النجاسة
في الثوب حتى اذا لم يغسلوا الثياب فيها لم يلزمهم الا غسلها هو الصحيح كذا قال
الزيلعي ونجسها ثلاثة ايام بلياليها ان انتفخ او تفسخ
غسل ما اي نجسها مدة ثلاثة ايام ولياليها ذكرهنا التفسخ لا يتحكم ههنا
لا بينهم من الانتفاخ لان التفسخ اكثر ... من الانتفاخ فكان ينبغي ان يكون

فيه وجهان

ما قدر له من المدة اكثر مما قدر للانتفاخ فلو اقتصر في تقديرهذه على الانتفاخ لتوهم
ان التفسخ يقتضي مدة اكثر من الانتفاخ ولو عكس لتوهم يقتضي اقل من عنه المدة فجمع
بينهما بيانا للحكم ودفعا للوهم فظهر ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث جمع
الاولى بين الانتفاخ والتفسخ واقتصر في الثاني على الانتفاخ وكان الواجب العكس وقالا
نجستها منذ وجد حتى لا يلزمهم اعادة شيء من الصلوات بل غسل ما اصابه ماؤها
والخارج الحيوان الواقع في البير حيا حال كونه غير نجس العين اي غير الخنزير والكلب
عند من يقول بنجاسة عينه ولا بخبث لا ينجسها حتى اذا كان طاهرا كالشاة ونحوها
او نجسا لا لعينه كالحمار والبغل والهرة وسائر السباع ولم يكن في بدنه نجاسة فالخارج
حيا لا ينجسها لانه الطاهر فظاهر واما النجس لا لعينه فلما قال في المحيط وانما لا ينجسها
لا ...كسباع الوحش والطيور لاختلاف فيه والصحيح انه لا ينجسه وكذا الحمار
والبغل لا ينجسه لما يشكل فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر لانها يخلو قلما عنه
استنجاها واما النجس عنه بالموت الا ان يدخل فوه اي فمه فيه اي في الماء فيكون
حكمه اي الماء حكم لعابه ان طاهرا فطاهر وان كان نجسا لعابه نجس
كله وان كان مشكوكا فالماء مشكوك فينزح كله وان كان مكروها فمكروه فيستحب ان ينزح
عشر دلاء ... وسؤر الآدمي والفرس طاهر سواء كان جنبا او حائضا او نفساء او صغيرا او كافرا او ذكرا او انثى
كذا الماء اي طاهر لان لعابهم متولد من لحم طاهر فيكون المخلوط به مثله
وسؤر الخنزير والكلب وسباع البهائم والهرة قريبا اكل الفارة قيد به لان سؤرها
قبل الاكل وبعده ... مكروه فيقيل الحرمه
لحمها وقيل لعدم تحاميها النجاسة وهذا يشير الى التنزيه والاول الى القرب من الحرمة
وشارب خمر فور شربها نجس اما سؤر الثلاثة الاول فلاختلاطه باللعاب المتولد من
النجس واما سؤر الاخرين فلاختلاطه بنجس في الفم وسؤر الدجاجة المخلاة
لعدم تحاميها عن النجس وسباع الطير وسواكن البيوت كالحية والعقرب والفارة
والوزغة مكروه اما الدجاجة المخلاة فلانها تخالط النجاسة حتى لو كانت محبوسة
بحيث لا يصل منقارها الى تحت قدميها لا يكره واما سباع الطير فلانها تاكل الميتات
فاشبهت المخلاة حتى لو حبست وعلم صاحبها ... طهارة منقارها عن القذر لا يكره واما سواكن
البيوت فالحرمة لحمها وسقوط نجاسة سؤرها لطواف تبقى الكراهة
وسؤر البغل والحمار مشكوك هذه عبارة اكثر المشايخ وبعضهم انكر كون شيء من
احكام الله تعالى مشكوكا فيه وقال سؤر الحمار طاهر حتى لو غمس فيه الثوب جازت
الصلاة فيه ولا يتوضأ به لتعارض الاخبار وانه لم يجد غيره يجمع بينه وبين التيمم وهؤلاء
قالوا المراد بالشك التوقف فيه لتعارض الادلة لا لجهل الحكم ... فقيل الشك
في طهارته وقيل في طهوريته وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي والفتية
وفيه وفي الهداية والبغل متولد من الحمار فيأخذ حكمه وقال الزيلعي هذا اذا كانت
امه اتانا لان الام هي المعتبرة في الحكم فان كانت فرسا ففيه اشكال لما ذكرنا ان

التيمم للامام لا يبرء ان الثوب يؤمر عليه شيئا وقولكن ذنب اصل الكلام ويجزيه
الاحتياط فكان ينبغي ان يكون قالوا لابس حاء طاهر عند ابي حنيفة اعتبارا للاثم ورعاية
السروج اذا ترى الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عنده فهكي عنها
لا يصير سوره مشكوكا واذا كان مشكوكا **يتوضا ويتيمم ان لم يجد غيره** من الماء
الطاهر المراد ان لا يخلو الصلاة الواحدة عنهما دون الجمع في حالة واحدة حتى لو توضأ
بسؤر الحمار وصلى ثم تيمم وصلى لاعادة الصلاة ليخرج عن العهدة بيقين كذا في
الكفاية وشرح الزاهدي **وايهما قدم جاز** التوخيت بيّن وصليه عند ابي حنيفة وان
قال ابو يوسف بالتيمم فقط ومحمد جمع بينهما والنزاع في تحقق بنية لمما صار اذا
اشتد وصار مشكوكا لا يتوضأ به ايضا فان قال قاضي خان يترك لو غمس فيه [illegible]
او جعله او مسح والعمل لا قد ارتبا لا يتصل النية بالنجاسة كان طاهرا وان يغمر بالمسك
والعمل او مسح من الاولى يخرج بالغسل وتعذرها طاهر **وبعض** كله الامام عياد
الصحيح الطاهر ويكون ذلك بترك النزح وكذا بئر وجب فيها نزح عشرين دلوا
نزح عشرة فلم يبق فيها ماء ثم عاد لا ينزح منه شيء وينبغي ان يكون بين بئر البالوعة
وبين بئر الماء مقدار ما لا يتصل النجاسة الى بئر الماء وقد روي في الكتاب خمسة اذرع
او سبعة وذلك غير لازم انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة
الارض ورخاوتها ثم لما بين احكام السؤر وكان احكام العرق ايضا متعلقا بيان
قال **والعرق كالسور** في الاحكام المذكورة لانهما متولدان من اللحم فاخذ
احدهما حكم صاحبه لا يرد عليه كون سؤر الحمار والبغل مشكوكا مع ان عرقه
طاهر لان حكم العرق ثبت بالحديث المخالف للقياس وهو ان النبي صلى
الله عليه وسلم ركب الحمار معروريا والحر حر الحجاز والثقل ثقل النبوة
وانما قلنا انه مخالف للقياس لان القياس يقتضي ان يكون عرقه نجسا لتولده
من اللحم النجس فبقي الحكم في غيره على اصل القياس على انا نقول سؤره في
طاهر ايضا على ما هو الاصح من الرواية كما في غاية البيان فان قيل قد سبق
ان بدن هذه الحيوانات طاهر فكيف يصح قوله لتولده من اللحم النجس قلنا معنى
ما سبق كون ظاهر البدن طاهر حكما بمعنى انه ما يلاقيه من المايعات لا يكون
نجسا لضرورة الاستعمال وهو لا ينافي كون باطنهما نجسا لانتفاء الضرورة بالنظر
اليه **باب التيمم** هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد
التطهير **جاز ولو قبل الوقت** خلافا للشافعي **ولاكثر من فرض** واحد **وعنده** ينبغي
التيمم ان يصلي به ما شاء من الفرائض والنوافل وعند الشافعي يتيمم لكل فرض ويصلي به
النفل ما شاء **لحدث** متعلق بجاز **وجنب وحايض ونفسا** **عجز عن الماء**
اي ما يكفي للطهارة حتى ان رجلا اجتنب من النوم محتلما وكان له ما يكفي للوضوء
لا للغسل تيمم ولم يجب عليه الوضوء عندنا خلافا للشافعي رحمه الله اما اذا احدث
مع الجنابة فوجدت **يوجب** الوضوء بان احدث بعد التيمم فيجب عليه الوضوء

فالتيمم

فالتيمم للجنابة باق بالاتفاق فاذا كان للحدث ما يكفي للغسل تيمم ايضا به ويعيد
ايضا على الخلاف **لبعده** اي الماء متعلق بعجز **ميلا** وهو ثلث الفرسخ اربعة الاف
خطوة **او مرض** لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمله اشتد مرضه ولا يشترط
خوف التلف خلافا للشافعي **او برد** يؤدي الى الهلاك او المرض لو في المصر خلافا لهما
او عدو او سبع يخافه ويحول بينه وبين الماء والقاء النفس الى التهلكة حرام يتحقق العجز **او عطش**
يخشى على نفسه او على دابته **او عدم آلة** كالدلو والحبل **او خوف فوت صلاة جنازة** ان اشتغل
بالوضوء **لغير الولي** فانه لا يتيمم للجنازة لانه غير الولي بالامامة وهو ممن لا يكون سبقا ما
او قاضيا او وليا او امام الحي فوت الجنازة اذا اشتغل بالوضوء جاز له التيمم وصلاة
الاولى او الخامس الولي لما لا يخفى **او خوف** فوت صلاة **عيد** ولو بناء اي ولو كان التيمم
للبناء يعني اذا شرع في صلاة العيد متوضئا ثم سبقه الحدث وخاف ان لو توضأ فاتته
الصلاة يجوز له ان يتيمم للبناء اي لم يجزه التيمم لفوته **لا لفوت جمعة ووقت** لان
لهما بدلا الى خلف وهو الظهر والقضاء بنية الصلاة او سجدة التلاوة متعلق بقوله
جاز فالمعتبر ان ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة حتى لو تيمم عند فقد
الماء لدخول المسجد او للاذان او للاقامة لا يؤدي به الصلاة **لغوا** اذا شرط
النية **لغا تيمم كافر لا وضوءه** لان الكافر ليس باهل للنية والوضوء غير مشترط صحته
بها فلو توضأ بلا نية ثم اسلم جازت صلاته به بخلاف التيمم متعلق بقوله **بضربتين**
اي الضربتان والراء الموحدة للمضروب بهما على الارض وان لم يكن بهما نقع **وجه**
ويديه مع مرفقيه حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والآلية وان لم يشترط
اي يطرحه **فلذلك** ينبغي ضربة ثالثة لتحصيل الاستيعاب بالنقع او اليد
المضروبة على الارض وان لم يكن وعلى هذا لا ينزع على قول صدر الشريعة نعم
ان لم يدخل الغبار بين اصابعه عليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة
لتخليلها من التعدد لاشتراط النقع وقد قال المصنف ولو بلا نقع متعلق
على طاهر متعلق بضربتين **من جنس الارض** كالتراب والرمل والحجر والجص
والنورة والزرنيخ والذهب والفضة المختلطين بالتراب وغلبة التراب عليهما اعتبار
ويخرج عنه ما ليس منها اي لا يكون من جنس الارض وهو **لا ينطبع** اي لا يلين احترازا
عن الذهب والفضة والحديد ونحوها **ولا يترمد** اي لا يصير رمادا **بالاحتراق**
كالشجر وذلك لان الصعيد اسم لوجه الارض بالاجماع اهل اللغة فلا يتناول ما ليس من جنسها
وينطبع او يترمد **ولو** كان ذلك الطاهر **بلا نقع** اي غبار للتيمم **ونقع** عطف على قوله طاهر
والغبار للتيمم بلا عجز عن الصعيد كما اذا كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب
وجهه وذراعيه غبار تيمم حتى اذا مسح لم يجز ويجب **طلبه** اي الماء اي الطلوة وهي مقدار
ثلاث مائة ذراع الى اربع مائة ذراع وعن ابي يوسف انه اذا كان بحيث لو ذهب اليه
وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره لم يجب عليه جاز له التيمم واستحسنه
صاحب المحيط **ان ظن قربه** اي الماء **والا لا** يجب طلبه **وندب لراجيه** الماء

لا اي ويكون نيتي على النقع

الى الصلاة آخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا اعاده
نعيد ... وبجعله اي الماء رحله ... اي وضعه فيه ونسيه وصلى به اي بالتيمم لم يعد الصلاة
الا عند ابي يوسف ولو وضعه غيره بلا علمه فلا يعيد جاز التيمم وفاقا وقيل هو ...
ويطلب الماء ... من رفيقه فان منعه واعطاه بالثمن بثمن المثل او اعطاه بغبن
بثمن المثل وهو ... تيمم الا اي فان لم يعطوا او اعطوه بغبن المثل وهو عنده
فلا يتيمم وقبله اي قبل طلبه منه ... التيمم لبقائه في الهداية وقيل لا ...
... ويجوز التيمم على ارض نجست وزال اثرها لانها لم تكن طيبة وان طهرت
... الطهارة كافية فيها وناقضه ناقض الوضوء لانه ... والقدرة
على ماء كاف لطهره لان الحدث السابق ... فينتهي طهورية التراب لانه من اسباب
النقض لانه ليس بخروج نجس حقيقة ولا حكما ... على الماء ... لم يعلم
اما ان التيمم ولا اغتسل الجنب ولم ... الماء الحدث ... الوضوء
تيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما ... في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحدهما
... منهما وان كفى لاحدهما ... التيمم في حق الاخر وان كفى لكل منهما
... لا ان ... فضل عن حاجته ... يصرفه الى ... العطش
... القدم ... ايضا ... اي التيمم على ... لو ... الماء لم
ينتقض تيممه بالنوم ... على الماء ... اي لا ينتقضه ... مرور ... على
... فانها لا ينقض حتى ... ثم ... والعبادة ... ثم ...
صلاته ... اي لو كان اعضاء الوضوء ... الحدث الاصغر او ... جنبا
... الحدث الاكبر ... لا ... وان ... الاعضاء
في الوضوء والغسل ولا يجمع بينهما اي بين التيمم والغسل لانه ... البدل
والمبدل ... ولو كان ... مواضع الوضوء ... الماء ... اكثر
مواضع التيمم ... لا يصلي وقال ابو يوسف ... عليه
ويصلي ويعيد كذا في ... من الوضوء ... قبل ... كما ...
من الوضوء ... لو ... له التيمم ويعيدها

باب المسح على الخفين

الصلاة اذا زال ... المسح على الخفين جائز بالسنة المشهورة ويجوز
به الزيادة على الكتاب ... غسل الرجلين ... بدعة ...
... بالعزيمة ... قال في ... هذه رخصة اسقاط ... في
اصول الفقه فينبغي ان لا ... بان العزيمة اذ لا ... العزيمة مشروعة اذا كانت
الرخصة للاسقاط كما في قصر الصلاة ... العزيمة لم ... مشروعة ما دام ...
والثواب ... الترع والغسل ... صارت مشروعة وقال الزيلعي ... وقد
الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه ... ولهذا لا يبطل مسحه اذا خاض الماء ... الخف
حتى انغسل اكثر رجليه ... ولو ان الغسل مشروع لما ... بغسل ... من غير نزع ...
... وغسل رجليه ... نزع الخف ... عن الغسل حتى لا يبطل بانقضاء المدة اقول

عدم بقاء العزيمة مشروعة

او مدة المسح ... العزول ...

القول بان هذا ... لان مراد صاحب ... بالمشروع هنا الجواز ... نظر الشارع حيث
يترتب عليه الثواب ... الاحكام الشرعية ... عليه ... الصلاة
... بالعزيمة ... على الركعتين ... ان ...
... ما دام ... لا يجوز ... بالعزيمة ... الترخص
جاز له ذلك ... ولم ... لا يجوز ... الاربع
... والا ... الركعتين كما ... في صلاة المسافر ... بنية ... وتوقيت
... الى ... ما دام ... لا يجوز له الغسل حتى
اذا ... وغسل رجليه من غير نزع ... من الغسل واذا نزع الخف وزال
الترخص ... الغسل مشروعا ... عليه ... ان هذا ... ومتوجه ... لمن ...
... الاوصل ... في المسح ... التكرار ... في
... بين ... التعليق ... المسح ... كان المسح امرأة لان ... الجواز ...
... لا لجنب لان ... ثبت على خلاف القياس
في الوضوء ... عليه الجنابة ولان صيغة المبالغة ... او جنب
التطهير كما ... وفي المسح ... قالوا ... الى ...
كان من اجنب ... لبس الخف على طهارة ... لعدم ...
... على وضوء ... في ... المسح ... خفيه ويغسل رجليه ...
... اذا اجنب ... التيمم ... وجد من الماء ما يكفي وضوءه
لا يجوز له المسح ولبسهما على طهر تام عند الحدث ... قبل ...
... عند الحدث لان المقصود ... الشافعي رحمه الله
... من ... لبسهما ... الوضوء ...
الوضوء ... المسح ... الحدث ...
... التقييد للابتداء ...
... لان ... توجيه عبارة القوم بان يجعل
... الحدث ... والمعنى ... الا
على ... عند الحدث ... ويكون ... مقيما متعلق بقوله جاز
يوما وليلة وللمسافر ثلاثة ايام ولياليها لقوله عليه الصلاة والسلام
يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها من حين الحدث لا من حين اللبس
ولا المسح لان ... يحتاج فيها الى المسح ... على ظاهر خفيه
متعلق ايضا بقوله جاز ... او يكون ... ثلاثة اصابع الرجل
اصغرها ... لا يجوز لانه بمنزلة ... الكبير ... بان يكون واسعا
بحيث يرى رجله من اعلى الخف ... بالظاهر اذ لا يجوز على باطنه وعقبه وساقه
لان المسح ... القياس ... في جميع ما ورد به الشرع ...
... فوق الخف ... لها ... حتى

يكفي

في قوله وقت الحدث ... والمراد به ... الطهارة ... الوضوء ... مسكين في شرح الكنز

المراد من الباطن محل الوطء ...

لو لبسهما على طهارة ثم احدث لم يجز المسح عليهما وقال الشافعي لا يجوز المسح عليهما لان البدل لا
يكون له بدل بالراي ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال رايت النبي صلى الله
عليه وسلم يمسح على الجرموقين ثم انه ليس ببدل عن الخف وان كان يحتمل عن الرجل
ليس عليها الا الجرموق لان الوظيفة ثابتة بالرجل ولم تكن بالخف وظيفة لتعمم من
اعضاء الوضوء فيصير الجرموق بدلا منها لسراية الحدث اليها يمنع السراية الى الرجل
كذا قلنا اذا احدث ومسح بالخف ثم لبس الجرموق لا يمسح عليه لان حكم
المسح استقر بالخف فصار من اعضاء الوضوء حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا لعضو
وذا لا يجوز كذا قال مشايخنا اقول يعلم منه جواز المسح على خف لبس فوق خف من كرباس
وجوخ او نحوهما لا يجوز المسح عليه لان الجرموق اذا كان بدلا عن الرجل وجعل الخف مع
جواز المسح عليه في حكم القدم لان يكون الخف بدلا عن الرجل وعلى هذا لا يجوز المسح عليه
في حكم القدم اولى كما في التنبيه وفي هذا ان الامام العراقي في الوضيع والرافعي في شرحه
لم يحتج التزامهما بما ذكر خلاف الامام ابي حنيفة في المسائل اورد هذه المسئلة صورة
الاختلاف وكان مشايخنا انما لم يصرحوا بهما اشتهر في الكتب من كتبهم التصانيف اقال في
مسئلة الجرموق يكون متخلفا عن الرجل او جورب الثخين اعني ثخينا يستمسك
على الساق بلا شد كان الامام لا يجوز المسح عليهما اولا ويجوز في قولهما ثم رجع الى قولهما
وبه يفتى والمنعل والمنعل ما وضع الجلد على اسفله كالنعل فانه يمكن المشي
عليه فيصير كالخف او المجلد وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله فيكون كالخف
لا يجوز المسح على عمامة وقلنسوة وبرقع بضم القاف وفتحها الجهاز وقفازين
ما تجعل لليدين لدفع البرد او تخلف الشعر لانه لا حرج في نزعها لا يدفع الحرج ولا حرج
في نزعها لكن لو مسح على خمارها ونفذت البلة الى راسها جاز
جاز كذا في غير الهداية وفرضه اي فرض المسح على الخفين قدر ثلاث اصابع اليد
من كل رجل حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار
خمس اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات بماء جديد جاز لحصول
المقصود ولا بدونه ولو اصاب موضع المسح ماء المطر قدر ثلاث اصابع جاز وكذا لو مشى
في حشيش مبتل بالمطر او الماء او اصابه الطل قدر الواجب وذكر اليد احتراز عن
اصابع الرجل كما روي الكرخي مبتدئا اي الاصابع حال كونها مفرجة من اصابع
القدم الى الساق هذه العبارة منقولة عن المشايخ تشهد به السنة والاوجه
لما قال صدر الشريعة ما زاد على قدر ثلاث اصابع يصير مستعملا ولا عبارة
له وذلك لان مد الاصابع الى الساق اذا كان سنة لا يحصل الا بالماء المطهر وقد اتفقوا
ان الماء المستعمل غير مطهر وايضا النقص الثالث ما دام في العضو لم يكن مستعملا فكيف
ما ذكر خرق قدر ثلاثها اي ثلاث اصابع القدم الاصاغر منعه اي المسح وجوز
لو خرق اقل اعتبر اصابع القدم لانها الاصل والقدم تبع ولهذا تقطع بالاكف والاكثر
حكم الكل ولانها المكشوفة واعتبر الاصاغر للاحتياط هذا اذا كان خرق الخف غير مقابل

للاصابع

للاصابع وفي غير موضع العقب اما اذا كان مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلاث اصابع مما
ونعني مقابلة الخرق لان كل اصبع اصل في موضعها واذا كان في موضع العقب لا يمنع ما لم يظهر
اكثره والخرق فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة للبس وظهور الانامل لا يمنع في الاصح بل المانع
ظهور قدر ثلاث اصابع بكمالها وانما يمنع الخرق الكبير اذا كان منفرجا يرى ما تحته فان لم
يرى ما تحته لصلابة الخف لكنه اذا ادخل فيه الاصابع دخلت لا يمنع ولو يتم لعدل المشي
لا عادة وضع القدم يمنع لانه لا يمشي فلبس ويجمع الخروق في خف لا فيهما يعني اذا كان
في خف واحد خروق كثيرة صغيرة كل منها بحيث لو جمعت تبلغ قدر ما ذكر لم يجز
المسح لانه يمنع الشرب ولو كان في فيه الخرق الخفيف لم يمنع لانتفاء المانع من الشقوق والخرق
المعتبر ما ادخل فيه مسلة وما دونها الا العقد بخلاف النجاسة المتفرقة حيث تجمع وان
كانت في خفين او ثوبه او مكانه او في الجموع وبخلاف الانكشاف اي انكشاف العورة
بالتفرق كما انكشاف شيء من فرج المراة وشيء من ظهرها وشيء من بطنها وشيء من فخذها
وشيء من ساقيها حيث يجمع لمنع جواز الصلاة المعذور وسيأتي تفسيره يمسح الوقت
لا بعده خلافا لزفر الا اذا انقطع عذره وقت الوضوء واللبس حتى اذا توضأ حال
الوضوء لا للبس او بالعكس او فيهما ثم يمسح بعدها وناقضه اي المسح ناقض
الوضوء لانه بعضه ونزع خف لسراية الحدث الى القدم حيث زال المانع فيجب
نزع الاخر اذ لا يجمع الغسل والمسح ولغسلهما لعدم التجزي ولو كان النزع بخروج اكثر القدم
الى الساق لانه موضع المسح فكانه ظهر رجله هو الصحيح لان للاكثر
حكم الكل كذا في الكافي والاحتراز عن خروج القليل متعذر ولا يمر فيلزم
الحرج وقيل اكثر العقب وهو قول ابي يوسف وعن محمد الا اذا بقي من ظهر القدم في موضع
المسح قدر ثلاث اصابع لم يبطل مسحه وعليه اكثر المشايخ وان كان القدم في موضعه والعقب
يخرج ويعود لم يبطل مسحه كذا في الكافي ومن ناقضه ايضا مضي المدة لما روينا ان لم يخف
ذهاب رجله يعني اذا انقضت مدة المسح وهو مسافر ويخاف ذهاب رجله من
البرد لو نزع خفيه جاز المسح كما في الجلالي وعيون المذاهب وبعدهما اي بعد النزع
والمضي غسل رجليه فقط لسراية الحدث السابق اليهما دون باقي الاعضاء
ولو غسل الخف وابتل باصابة الماء الا اذا قال في الفتاوى التاتارخانية اذا مسح
على الخفين ثم دخل الماء الخف وابتل من رجليه قدر ثلاث اصابع او اقل لا يبطل مسحه ولو
ابتل جميع القدم وبلغ الماء الكعب نقض المسح روي ذلك عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
ويجب غسل الرجل الاخرى ذكره في ذخيرة الفتاوى وعن الشيخ الامام ابي جعفر
اذا اصاب الماء اكثر القدمين رجليه ينتقض مسحه ويكون بمنزلة الغسل وبه قال بعض
المشايخ في الذخيرة وهو الاصح وبعض مشايخنا قالوا لا ينتقض المسح على كل حال
وقد انحصرت في الكتب المشهورة على النواقض الثلاثة المذكورة وظاهرها يحتمل رواية
الرواية الاخيرة ونزع جرموقيه يمسح على خفيه لان المسح عليهما ليس مسحا
على الخفين لانفصالها عن الخفين بخلاف المسح على خف ذي طاقين لو نزع احد طاقيه

مما يحفظ
ومسح المعذور في الوقت

مما يعلم
في جواز المسح بعد تمام المدة

اعني قلت

أو شيء من الكاغد ... بحيث لا يصل الماء الى ما غشيته لان الجبيرة واحدة للاتصال
فصار كما بعد المسح ولو نزع احدهما بطل مسحهما فيغسل بعد مسح الجرموق الآخر ومسح
الخف لان الانتقاض في الوظيفة الواحدة لا يتجزى فاذا انتقض في احدهما انتقض في الآخر
ونزع الجرموق الآخر لان نزع احدهما كنزعهما لعدم التجزي والاول اصح ومدة المسح
ثم ... تمام يوم وليلة ابتداء مدته للمسافر اي تحول الاولى الى الثانية حتى
يكون المجموع ثلاثة ايام ولياليها ولو سافر بعد ما اي بعد يوم وليلة نزع لا اذا لم يتم
سيره الى القدم والسفر لا يرفعه ولو سافر ... بعد ما مسح ... ثلاثا
اي اليوم والليلة لان رخصة السفر لا تبقى بدونه فهذا اصل انه اما ان يسافر المقيم
او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعده والمسح على الجبيرة هو
في عرف ... العظم المكسور وخرقة القرحة وهي توضع على القرحة وموضع
الفصد والعصابة ما يشد به فوق الخرقة لئلا يسقط كالغسل لما تحتها فلا توقيت
بمدة كالغسل ويجمع به اي بالغسل ولو كان مسح الخف لا يجمع بغسل احد رجليه
ومسح خفه ويجوز اي المسح على الجبيرة ولو شدت اي الجبيرة بلا وضوء
لان في اعتباره في تلك الحالة حرجا ويترك اي المسح على الجبيرة ان ضر والا فلا
يترك وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا ضر مسح الموضع اي موضع الجبيرة
بالماء بحرارة الماء او كانت ... وان كان قادرا على مسحه فلا يجوز
مسح الجبيرة وفي المحيط ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون ولا يبطل
اي المسح سقوطها اي الجبيرة الا عن برء فانه يبطل الصلاة عنده اي ...
بل اي المسح واستؤنفت الصلاة والا اي وان لم يسقط عن برء اما بان لا يسقط
او سقط لكن لا عن برء فلا اي فلا يبطل المسح ولا تستأنف الصلاة ولا يشترط
فيها اي مسح الجبيرة والخرقة والعصابة التثليث والنية قال الزاهدي
لا يشترط فيها النية بجميع الروايات ويسن التثليث عند البعض اذا لم يكن على
الرأس ويكفي المسح على اكثر العصابة ولا يشترط فيه الاستيعاب هو الصحيح كذا في
... فصد ووضع خرقة وشد العصابة قيل لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وقيل
ان امكنه شد العصابة وغسل ما تحتها بغير الجراحة جاز والا فلا وكذا الحكم في كل
خرقة جاوزت موضع القرحة وان لم يضره حلها بل نزعها عن موضع الجراحة يغسل
... ويغسل ما حولها الى موضع الجراحة فيجوز ... موضع الجراحة وعامة
المشايخ على جواز مسح عصابة الفصد واما الموضع الظاهر منها لديه فما بين
العقد ... من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل ربما تبتل العصابة فربما يصل
الى موضع الفصد باب الحيض وما يتعلق بالنساء وهي ثلاثة حيض
ونفاس واستحاضة الحيض دم ينفضه رحم البالغة اي بنت تسع سنين ... احترز
بالرحم عن الاستحاضة لانه دم عرق لا دم رحم وعن الرعاف والدماء الخارجة
عن الجراحات ... فانه لا يخرج من الرحم لان الله تعالى ... عادته

الخف

بالواعانة لم يجز والا ... وقيل ان كان لا يحل العصابة يمسح

احدهما

... فيه ان

لا وادنيها

ان المرأة اذا حبلت ينسد فم الرحم فلا يخرج منه شيء ... ينفضه الرحم
لمرض كالولادة ونحوها فان النفساء بحكم المريض حتى اعتبر تبرعاتها من الثلث ...
ايس لانه ... كما سيأتي فلا ... حيض وعند الشافعي ... ثلاثة
ولياليها اي ثلاث ليال كما هو ظاهر الرواية وفي رواية الحسن ثلاثة ايام وما
يتخللها من ليلتين واكثره عشرة لقوله صلى الله عليه وسلم اقل الحيض ثلاثة ايام
... وهو حجة على الشافعي في تقديره الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر
والاكثر عشرة ... اي الحيض ... البياض ... اي اقل
يوما ... اي الحيض ...
المدة ... يعني ان ... مدة الحيض كان الدم المتوالي في رواية محمد عن ابي
حنيفة ... ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع ... اوله واخره
كالنصاب في باب الزكاة واقل الطهر الذي يكون بين الحيضتين خمسة عشر يوما
لاجماع الصحابة عليه ولانه مدة اللزوم فكان كمدة الاقامة فان قيل ... ان اقل
الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة فلما كان اقل الطهر خمسة عشر ايام لزم ان يكون
في الشهر يومان ليس فيهما حيض ولا طهر قلنا انما يلزم ذلك لو وجب ان يكون الطهر
الواحد والحيض الواحد في شهر واحد وليس كذلك ... ان المرأة لا
تحيض في الشهر عشرة لا محالة ... عشرين لا محالة ... ثلاثة
... عشرين وقد تحيض عشرة ... خمسة عشر ... زيادة ...
ان الله تعالى ... ولا حد لاكثره لانه قد يمتد الى سنة وسنتين وقد لا ترى الحيض ابدا
فلا يمكن تقديره الا عند نصب العادة اذا استمر الدم فيكون لاكثره ... عادة
فاختلفوا في تقديره ... والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة
نقصان طهر الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقص عن
هذا ... وهو الساعة صورته مبتداة رأت عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم
استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلاث ساعات لانا نحتاج الى
ثلاث حيض ... عشرة ايام والى ثلاثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة ...
ان ... الدم للطرفين شرط ولا للثاني لكن عند محمد ... مدة الحيض وعند
ابي يوسف ... الطهر المتخلل وان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا
تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلاثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي
وان كان ثلاثة ايام او اكثر ... ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اخرا لا يفصل
ولو اكثر من عشرة ايام بل هو ايضا كالدم المتوالي عنده لانه طهر فاسد فلا يصلح
للفصل بين الحيضتين لما مر ان اقل الطهر خمسة عشر يوما فلذا لا يصلح للفصل
بين الدمين لان الفاسد لا يتعلق به احكام الصحيح شرعا ويجوز بداية الحيض
بالطهر على هذا القول ... وفي رواية محمد عن ابي حنيفة انه
لا يفصل ان احاط الدم طرفيه بعشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط مع
ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد يشترط ... كون الطهر مساويا للدمين

ولياليها

كلها حيض عندهما وعند محمد ليس بشيء

الوحدة معتبرة في الفروع

... فلعشر كلها حيض عند محمد جميعا

اقوال ثم اذا صار الطهر كلونه كالدم المتوالي دما كله عنده فان وجد في عشرة ذلك الطهر
فبطهر يحيط به الدمين الحيضتين به لكن يصير مغلوبا ان يعود ... الدم الخارجي دما فقد
دما محيطا يجعل الطهر الاخر حيضا ايضا الاول في قول ابي سهل فلا فرق بين كون الطهر الاخر
متقدما على ذلك الطهر او مؤخرا وعند الحسن ابن زياد الطهر الذي يكون ثلاثة او اكثر
يفصل مطلقا ففيه ستة اقوال ووضعوا مثالا يجمع هذه الاقوال حيث ما اذا رأت
يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما د وثمانية ط ثم يوما د وسبعة ط ثم يومين
د وثلاثة ط ثم يوما د وثلاثة ط ثم يوما د ويومين ط ثم يوما د بعده خمسة
واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف العشرة الاولى حيضها دم وعاشرها طهر والعشرة
الرابعة التي طرفاها دم حيض وفي رواية محمد العشرة ... وهو اربعة عشر حيض
وفي رواية ابن المبارك العشرة ... وهو ثمانية حيض ومدتها عشرة العشرة بعد
طهر هو سبعة حيض وعن ابي سهل الستة الاولى من ... العشر حيض وعند
الحسن الاربعة الاخيرة حيض وما سوى ذلك ... حيضا استحاضة عند
ذلك ... يكون الطهر الناقص فاصلا ... الاقوال ان كان ...
نصابا ... حيضا ... وان لم يكن ...
نصابا ... من الاول والثانية استحاضة والصور ... الاقوال
... وهو هذه د ه ه ه ه ه ه ه ه ه ه ه ه ه ه ه د ه ه ه ه ه ه ه ه ه د د
ه ه ه ه ه ه ه د د ه ه ه د ه ه ه د ه ه ه د هذا ما ... في هذا المقام و
بعون الملك العلام والنفاس دم يعقب الولد وهو في الاصل ولادة المرأة اذا
وضعت فهي نفساء ونسوة نفاس وليس في الكلام فعلاء يجمع على فعال غير نفساء
وعشراء ... الصحاح ولا حد لاقله لان خروج الولد اثار ... على انها
من الرحم فلا حاجة الى ما يؤيد جانب كونها من الرحم بخلاف الحيض اذ لم يوجد
هناك ما يدل على انها من الرحم فقدر الامتداد ... واكثره اربعون يوما
لانه صلى الله عليه وسلم وقت للنفساء اربعين يوما ويحل من الحيض والنفاس
يمنع استمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتقبيل و... وملامسة ما
تحته وعند محمد تتقي موضع الدم فقط والصلاة والصوم للاجماع عليه و
تقضيه فقط اي الصوم لا الصلاة لان الحيض يمنع وجوب الصلاة وصحة ادائها
ولا يمنع وجوب الصوم ... وجوبه ثابتة ويمنع صحة ادائه فيجب القضاء
اذا طهرت ويوطأ ... بانقطاعه للاكثر وان لاقل لا حتى تغتسل او يمضي
وقت صلاة ... اي حل وطء من تقطع دمها لاكثر الحيض
والنفاس لا وطء من تقطع لاقل من الاكثر بان تقطع الحيض لاقل من عشرة و
النفاس لاقل من اربعين الا اذا مضى ادنى وقت صلاة يسع الغسل والتحريمة
فيحل وطؤها وان لم تغتسل لان الصلاة صارت دينا في ذمتها فطهرت حكما فان
انقطع لاقل من عشرة بعد مضي ثلاثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع بما دون

العادة

العادة فيجب ان يؤخر الغسل الى اخر وقت الصلاة فان خافت الفوت اغتسلت وصلت
والمراد اخر الوقت المستحب لا وقت الكراهة فان كان الانقطاع على راس عادتها
او اكثر او كانت مبتدأة فتؤخر الاغتسال استحبابا وان انقطع لاقل من ثلاثة تؤخر
الصلاة الى اخر الوقت فان خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصورة المذكورة
اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة وان انقطع
لعشرة او اكثر فبمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان
من عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم
تترك الصلاة والصوم واذا طهرت في الثاني توضأت وصلت ثم في الثالث تركتها
وفي الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة ويكفر مستحله اي وطء الحائض
لان حرمته ثبتت بنص قطعي والناقص مبتدأ خبره قوله الآتي استحاضة عن
اقل الحيض اي الثلاثة والزايد على اكثره اي العشرة او على اكثر النفاس
اي الاربعين او على عادة عرفت لها وجاوز اكثرهما اي عادة عرفت للحيض
وجاوز العشرة او للنفاس وجاوز الاربعين فان كانت لها عادة في الحيض كسبعة مثلا
ورأت الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبع استحاضة وان كانت لها عادة
في النفاس وهي ثلاثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرون بعد
الثلاثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتدأة فقال
او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها وما رأت
حامل من الدم استحاضة اما الثلاثة الاول فلان الشرع لما بين اقل الحيض واكثره
واكثر النفاس علم ان الناقص عن الاقل والزايد على الاكثر لا يكون حيضا ولا نفاسا
فيكون استحاضة بالضرورة واما الرابع فلما ورد فيه من الاحاديث بان تدع
الصلاة ايام اقرائها وتصلي في غيرها فعلم ان الزايد على ايام اقرائها استحاضة
والخامس والسادس فلان المبتدأة التي بلغت مستحاضة حيضها ... من كل شهر
عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا
لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها اربعون يوما والزايد عليها استحاضة والسابع
فلما عرفت من اول الباب ثم بين حكم الاستحاضة فقال لا يمنع صلاة وصوما
ووطئا لقوله عليه الصلاة والسلام للمستحاضة توضئي وصلي وان قطر الدم على
الحصير ثبت به حكم الصلاة عبارة وحكم الوطء والصوم دلالة لانعقاد الاجماع
على ان دم الرحم يمنع الصوم والصلاة والوطء ودم العرق لا يمنع شيئا منها فلما لم يمنع
هذا الدم الصلاة علم انه دم عرق لا دم رحم فثبت الحكمان الاخران دلالة والنفاس
لام التوأمين ما ولدت من بطن يكون بين ولادتهما اقل من ستة اشهر من الولد
الاول خلافا للشافعي ومحمد وزفر وانقضاء العدة من الاخر وما قالوا انها
حامل به فلا يكون دمها من الرحم ولذا لا تنقضي العدة الا بوضع الثاني ولنا ان
النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة وهو كذلك فصار كالدم الخارج عقيب الولد

الواحد وانقضاء العدة متعلق بوضع حمل مضاف اليها فيشا ولد الجميع وسقط بدنه
بعض خلقه كيد او رجل او اصبع او ظفر او شعر ولد فيكون به نفسا وتنقضي العدة
وتصير الامة ام ولد وتحنث لو كان علق يمينه بالولادة وان لم يظهر شيء من خلقه
بعد ثم هو ان يشك انه من الدم ما لا يحصل به شيء وان بلغت سن الياس وانقطع دمها
حكم باياسها فان رأته بعد الانقطاع حيض اي اذا لم يحكم فان رأته بعد ذلك دما
كان حيضا فيبطل الاعتداد بالاشهر وتفسد الانكحة وقيل بعد ولختلف فيه
فقيل خمسين سنة وهو مذهب عائشة رضي الله عنها وفي الحجة اليوم يفتى
به تيسيرا على من ابتلي بارتفاع الحيض بطول العدة وقيل خمس وخمسين
وبه افتى مشايخ بخارى وخوارزم وقيل بعد ستين سنة وهو مروي عن
محمد [illegible] عند [illegible] الشايخ واختلف فيما رأته بعدها اي بعد مدة
الاياس [illegible] انه لا يكون حيضا والمختار انها ان رأته دما قويا
كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل به الاعتداد بالاشهر قبل التمام وتعيد
لا ان رأت اخضر او اصفر او تربية فانه استحاضة وصاحب العذر ابتداء من
استوعب عذره تمام وقت صلاة ولو حكما بان لا يجد في وقت صلاة زمانا
يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث وفي البقاء وجوده في جزء من الوقت
وفي الزوال شرط استيعاب الانقطاع حقيقة قال الفاضل البرجندي في النهاية
ذكره في الذخيرة والفتاوي الظهيرية والواقعات والحاوي وجامع [illegible]
الخلاطي والمنافع والحواشي انه لا يثبت حكم الاستحاضة فيها حتى يستمر
بها الدم وقت صلاة كاملة ويستوعب الوقت كله ويكون الثبوت مثل الانقطاع
في اشتراط الاستيعاب قال الزيلعي بعد ما الحق على كلام الغاية ونقله وفي
الكافي لحافظ الدين وانما يصير صاحب عذر اذا لم يجد في وقت صلاة زمانا
يتوضأ فيه ويصلي فيه خاليا عن الحدث ثم قال في المستحاضة كتب الحنفية كما
تراه وكان هو الاظهر ولذا ذهب الى الرد على الكافي بان كلامه مخالف لكتب الاصحاب من
استيعاب ثبوت العذر تمام وقت الصلاة عمن ذكره الكافي بطلب انه شرط لعله
قال الشارح قوله بانه رد الى العذر استيعاب الوقت كما في ثبوته الانقطاع الكامل
يعتبر في ابطال رخصة العذر وهو الكامل [illegible] انقطاعا كاملا [illegible] الحجة فاصل
فقدر زمانا بوقت الصلاة كما قدر زمانا به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط الثبوت في
الابتداء وان لم [illegible] الوقت الخ لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء
اذا لم يجد في وقت [illegible] زمانا يتوضأ فيه ويصلي خاليا عن الحدث الذي ابتلي به
ولا الطهارة الى دفع هذا الاعتراض قلت اولا ولو حكما وثانيا حقيقة وهو
اي صاحب العذر يتوضأ لوقت كل فرض ويصلي به اي بذلك الوضوء فيه اي
في ذلك الوقت ما شاء من فرض ونفل وعند الشافعي رحمه الله يتوضأ لكل فرض
ويصلي النوافل بتبعية الفرض وينقض اي العذر وضوءه خروج الوقت لا دخوله

وعنده

وعنده وزفر بدخوله وعند ابي يوسف بكل منهما فيصلي لو توضأ قبل الزوال الى اخر وقت
الظهر خلافا لهما لوجود الوقت لاخر وعنده ولا يصلي بعد طلوع الشمس من توضأ قبل
طلوعها او بعد طلوع الفجر لوجود الخروج لا الدخول باب تطهير الانجاس
يطهر البدن والثوب والمكان او غيره عن نجاسة مرئية وغيرها وكذا اثرها
[illegible] لا يحتاج الى الصابون ونحوه فان الالة العدة
لقلع النجاسات [illegible] عليه ذلك بالماء متعلق بقوله
يطهر وبمائع مزيل اي من شأنه الازالة بان يكون ما اذا عصر انعصر كالخل ونحوه كماء الورد
بخلاف نحو الدهن كالدهن فانه فيه دسومة لا ينفصل عن الثوب فيبقى [illegible]
الثوب ولا يرتفع [illegible] ويطهر [illegible] عن غيرها اي عن المرئية بالغسل الى غلبة
ظن الطهارة فان غلبة الظن من الادلة الشرعية وقدر ذلك بالغسل والعصر ثلاثا
ثلاثا فيما ينعصر اي ما من شأنه ان ينعصر كالثوب ونحوه وفيما لا ينعصر المرء
[illegible] لا يطهر
وبتثليث الجفاف في غيره اي غير المنعصر [illegible]
الجفاف [illegible] الانقطاع [illegible]
[illegible]
ولم يوجد وعند ابي يوسف [illegible] وخففه ثلاث مرات [illegible]
له لون ولا رائحة [illegible] مستخبثة واللحم يغلي بالماء [illegible]
[illegible]
[illegible] ثلاث مرات ولو كان [illegible]
[illegible] ولو [illegible]
ان [illegible] بتطهيره [illegible] يجب عليه [illegible]
فيطلوا الدهن [illegible] ثلاث مرات [illegible]
[illegible]
[illegible]
او يابسا [illegible] حتى انه لم يكن [illegible]
[illegible] الغسل ولا فرق فيه بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية [illegible]
[illegible] ويطهر الخف من نجس ذي جرم جف عليه اي مع
الخف بالدلك بالارض كما رطبا اي يطهر الخف ايضا عن نجس ذي جرم رطب على
الخف بالدلك اذا بولغ فيه اي الدلك ويطهر الخف عن غيره اي عن نجس غير
ذي جرم بالغسل ويطهر الصقيل كالمرآة والسيف والسكين ونحوها بالمسح
وانما عبر بالصقيل لانه اذا كان خشنا او منقوشا لا يطهر بالمسح ويطهر [illegible]
[illegible] قيل يوما وليلة كذا في التاتارخانية وقيل اكثر يوم وليلة كما

في الجبهة وقيل اليد كذا في الوقاية تنجس بعض المرأة اي البساط وقيل الطرف
الطاهر منه مطلقاً اي سواء تحرك طرفه الاخر بتحريكه او لا وفيه رد على من قال
انما يصلي على الطرف الاخر اذا لم يتحرك احد طرفيه بتحريك الاخر ويطهر الارض
باليبس وذهاب الاثر للصلاة لا للتيمم لان التيمم تستدعي صعيدا طيبا
وفي الصلاة تكفي الطهارة لا الآجر المفروش والخص وهي السترة التي تكون
على السطوح من القصب ويطهر كلاهما اذا كان في الارض فانها تطهر باليبس وذهاب
الاثر والمقلوع من الحجر والكلأ يبس لا يكفي فيها اليبس وذهاب الاثر لما فرغ
من تطهير النجاسات شرع في تقسيمها الى المغلظة والمخففة وبيان ما هو معفو
منها فقال وعفي قدر الدرهم وهو مثقال في النجس الكثيف يعني ان المراد
بالدرهم الدرهم الكبير وهو المثقال لما ذكر في الهداية لا ما يكون عشرة منه سبعة
مثاقيل كما هو المشهور وعرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع في النجس
الرقيق وروي عن محمد انه تارة اعتبره من حيث الوزن وهو قدر الدرهم
الكبير وتارة اعتبره من حيث [illegible] وهو قدر عرض مقعر الكف فوفق ابو جعفر الهندواني
بينهما بان ذكر ما على المستغلظ بقدر الدرهم كبول ما لا يؤكل لحمه ولو من
صغير دفع لتوهم ان بول صغير لم يطعم يكون طاهرا وغائط ودم وخمر
وخرء دجاج وروث وخثي وعفي ما دون ربع ثوب قيل المراد به ربع
ادنى ثوب يجوز فيه الصلاة وقيل ربع موضع من ثوب اصابته النجاسة كالذيل
والكم والدخريص وقدره ابو يوسف بشبر في شبر مما خف كبول فرس وبول
ما يؤكل لحمه وخرء طير لا يؤكل لحمه اي عفي ايضا [illegible] ما لا يؤكل لحمه فان
قول ما يؤكل مختلف فيه [illegible] الاخذ بما ذكره اي على قدر
الدرهم من الغليظ وما دون الربع من الخفيف لا يعفى الوارد اي الماء
الوارد الذي يرد على النجس نجس كالمورود اي كالماء الذي يرد عليه هو
النجس لاشتراكهما في علة النجاسة وهو اختلاط النجس بالماء لا رماد قذر
ولا ملح كان حمارا فانهما ليسا بنجس لتبدل الحقيقة فيهما فان الاعيان تطهر
بالاستحالة كالميتة اذا صارت ملحا والعذرة اذا صارت ترابا والخمر خلا
ونحو ذلك يصلي على ثوب [illegible] بطانته نجسة حتى لو كان مضربا لم يجز
وعند ابي يوسف لم يجز مطلقا كما يصلي [illegible] اي كما جاز ان يصلي من ليس
ثوبا طاهرا [illegible] ثوب نجس لفه هذا الثوب النجس فيه اي في الثوب الاول
لكن لا يكون ظهور البلة فيه كما لو عصر الثوب قطرت تلك البلة منه فانه اذا كان
كذلك لم يجز الصلاة فيه لها اي كالثوب الملفوف فيه في جواز الصلاة فيه او وضع
الثوب حال كونه رطبا على ارض نجسة يابسة تربتها او نجس عطف
على وضع طرف منه اي من ذلك الثوب [illegible] اي وقع النسيان وعلى طرف
آخر منه [illegible] من الحنطة ونحوها

اوغسل

او غسل [illegible] حتى يطهر الملقى واعلم ان وجد العصر [illegible] غسل النجاسة المرئية
عن الثوب في [illegible] حتى زالت النجاسة او غيرها ثلاثا اي غسل غير المرئي من
النجاسة ثلاث مرات في ثلاث اجانات او واحدة بعد غسلها مرتين وعصر كل مرة
اي [illegible] في الثلاث طهر الثوب استحسانا وان كان القياس ان لا يطهر لانجاس الماء
عليها والغسل في الماء الجاري [illegible] والمياه التي غسل
بها الثوب نجسة لانتقال النجاسة من الثوب الى الماء [illegible] تلك المياه في النجاسة على حد
حال [illegible] عند ملاقاة [illegible] واتصالها به لا حال الانفصال عنه في الاظهر احترازا
عما ذهب اليه البعض وهو [illegible] تنجس [illegible] عند
انفصال [illegible] فالاولى اي ما يتنجس بالنجاسة الاولى
التي استعملت [illegible] بالثلاث
اي بالغسل ثلاث مرات والوسطى بثنتين اي ما يتنجس بالنجاسة التي استعملت في
[illegible] بالغسل مرتين والاخرى بمرة اي يطهر ما تنجس بالنجاسة
التي [illegible] بالغسل مرة واحدة [illegible] عند
[illegible] الاولى الا بالغسل ثلاثا والثانية مرتين والثالثة
مرة [illegible] بالغسل مرتين [illegible]
بالغسل مرة [illegible] المغسول عند الانفصال
وكذا يطهر الاجانة الاولى بمرتين والثانية بمرة والثالثة بالاراقة فصل
سن الاستنجاء [illegible] وعن الاكره
[illegible] يخرج من السبيلين كالبول والغائط والمذي والودي والدم الخارج
من احد السبيلين [illegible] لانه ليس بنجس وان خرج [illegible]
[illegible] كمدر وحجر وتراب
[illegible] قال في الوقاية بعد قوله [illegible] بالحجر الاولى
[illegible] وان كان المراد [illegible]
[illegible] ذكر العدد [illegible] بالحجر الاول [illegible]
[illegible] ثم قال يدبر بالاول ويقبل بالثاني [illegible] الادبار [illegible]
والاقبال [illegible] ويقبل بالثالث [illegible] الاول والثالث ويدبر
بالثاني شتاء فان في الشتاء [illegible] وفي الصيف يدبر
بالاول لان الخصية [illegible] ثم يقبل ثم يدبر [illegible]
[illegible] ولا كذلك [illegible] بالاول [illegible] في التنقية ثم يدبر ثم يقبل
[illegible] والمرأة [illegible] اي الصيف والشتاء [illegible] يعني تدبر بالاول
[illegible] بتلوث فرجها [illegible] باكثر [illegible]
[illegible] كذا في الظهيرية وغسله
[illegible] ان حصل به النقاء [illegible] او ثلاثة

ان احتيج الى ان يبعد فيضع الرجل اصبعه الوسطى على ساير الاصابع صعودا قليلا في
ابتداء الاستنجاء ويغسل موضعه ثم يصعد بنصره اذا غسل مرات ثم يضع خنصره
ثم سبابته ويغسل موضعه حتى يطمئن قلبه والمراة تضع بنصرها واوسطها
جميعا معا ثم تفعل كما يفعل الرجل لانها لو بدأت باصبع واحدة كالرجل عسى تقع
اصبعها فتتلذذ فيجب عليها الغسل وهي لا تشعر كذا في الظهيرية ويغسل يديه ثانيا
وجب اي غسل المخرج بماء او نحوه ان جاوز النجس المخرج [illegible] المجاوزة
الى الا [illegible] منقلب [illegible] ولو [illegible] الغسل [illegible] [illegible] قال
المعتبر هو لا [illegible] حتى [illegible] ولو لم يحصل بثلاث [illegible]
[illegible] عند ابي حنيفة وعند محمد [illegible] [illegible] لانه
ذلك كما ورد في الحديث وطعام الانسان لما فيه من تغيير [illegible]
والبهايم [illegible] لما فيه من تنجيس الطاهر بلا ضرورة وروث لانه نجس
[illegible] وخبز وخزف وفحم ويمين [illegible] يكره [illegible] التسبيح
وخصوصا لانه [illegible] في الاحترام مع ورود النهي عن الاشياء المذكورة [illegible] للنهي
عنه ايضا [illegible] بان يكون [illegible] ولو استنجى بالاشياء
المذكورة [illegible] في المشروعية في [illegible] ويكره [illegible]
[illegible] لكن لا [illegible] لقوله صلى الله عليه
وسلم اذا اتيتم الغايط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا
وهو اشارة الى ما ذكره الاحناف [illegible]
[illegible] اي [illegible] [illegible] قوم [illegible]
[illegible] عن [illegible] والسراويل [illegible]
[illegible] كذا في [illegible]
[illegible] اي الاستنجاء على [illegible] الغايط [illegible]
كذا في الظهيرية وقيل [illegible] الذكر [illegible] ثلاث [illegible] والصحيح ان [illegible]
[illegible] [illegible] لانه [illegible]
[illegible] كتاب الصلاة
[illegible] الاصول ان مدار التكليف [illegible]
[illegible] الثلاثة [illegible] اي صبي ستة عشر سنين [illegible] اي على تركها
لما روي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال مروا اولادكم بالصلاة وهم ابناء سبع واضربوهم
عليها وهم ابناء عشر سنين [illegible] اي [illegible] الصلاة [illegible]
[illegible] [illegible] حكم [illegible] اي [illegible]
[illegible] حتى يصلي لانه [illegible] حق [illegible] الله تعالى [illegible]
[illegible] مبالغة في الزجر [illegible] بالاسلام [illegible] يعني ان
الكافر اذا صلى بجماعة يحكم باسلامه عندنا خلافا للشافعي لانها مخصوصة بهذه الامة

بخلاف الصلاة منفردا وساير العبادات لوجودها في ساير الامم قال عليه الصلاة والسلام من
صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا فهو منا قال في الزاد قوله صلاتنا الصلاة بالجماعة على الهيئة
المخصوصة لوجود الصلاة بدون الجماعة في الكفرة ايضا ولا يجري فيها النيابة اصلا اي لا
بالنفس كما صحت في الحج ولا بالمال كما صحت في الصوم بالفدية في حق الشيخ الفاني لانها تجوز
بادي الشرع ولم توجد [illegible] لوجود السبب كما تعرف في
الاصول [illegible] على العبد [illegible] مسلم [illegible] [illegible] اقامتها
[illegible] لانه السبب [illegible] [illegible] الوقت على السبب [illegible]
[illegible] الوقت [illegible] الصلاة [illegible] من طلوع الفجر
الثاني وهو البياض [illegible] الافق [illegible] بالصبح الصادق الى طلوع الشمس لما روي ان
جبريل عليه السلام ام برسول الله صلى الله عليه وسلم فيها حين طلع الفجر في اليوم الاول وفي اليوم
الثاني حين اسفر جدا [illegible] الشمس [illegible] [illegible] ووقت
الظهر [illegible] الشمس [illegible] الصلاة لدلوك
الشمس اي زوالها [illegible] جبريل عليه السلام في اليوم الاول وقت الزوال
[illegible] في اليوم الثاني في ذلك الوقت [illegible]
[illegible] اي في الزوال [illegible] لغة الرجوع [illegible] الشرق حين يقع على
خط [illegible] الزوال [illegible] ووقت
[illegible] الظل [illegible] المذكور [illegible] قول ابي حنيفة وعندهما
اذا صار الظل [illegible] [illegible] على [illegible]
[illegible] عليه الصلاة والسلام [illegible] [illegible] العصر
[illegible] ووقت المغرب منه اي غروبها الى غروب الشفق وهو عند ابي
حنيفة البياض الذي [illegible] الحمرة [illegible] اهل اللسان عليه
حتى [illegible] الامام [illegible] الشفق على الحمرة [illegible]
قولهما [illegible] ووقت العشاء والوتر منه اي غروب الشفق الى الصبح
[illegible] [illegible] على [illegible] فلاجماع السلف انه
[illegible] طلوع الفجر [illegible] يجب عليه [illegible] العشاء
بالاجماع [illegible] الوقت [illegible] ابي حنيفة وعندهما وقت الوتر
بعد العشاء بلا خلاف [illegible] [illegible] الوتر [illegible] وسنة
عندهما [illegible] احدهما [illegible] الوتر [illegible]
[illegible] [illegible] الوتر [illegible]
الترتيب [illegible] لانه تابع لها [illegible] والثاني
ان الترتيب [illegible] [illegible] صلاة الفجر [illegible] الوتر
عنده [illegible] اذ لا ترتيب بين الفرايض والسنن ولا يجب اي العشاء والوتر
لفاقد وقتهما اي من لم يجد وقت العشاء والوتر بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما

يغرب الشمس او قيل ان يغيب الشفق لم يجيبا عليه لعدم السبب وهو الوقت ووقت التراويح
بعد العشاء قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنت بعد العشاء هو الاصح وقيل بين العشاء
والوتر حتى لو صلاها قبل العشاء او بعد الوتر لم تؤد في وقتها وقيل الليل كله قبل العشاء
وبعدها وقبل الوتر وبعده لانها قيام الليل المأثور [illegible] الصلوات شرع في بيان
الاوقات المستحبة فقال وندب تأخير الفجر الى ما يمكن فيه ترتيل اربعين آية
ثم اعادته لو ظهر فساد وضوئه قال عليه الصلاة والسلام اسفروا بالفجر
فانه اعظم للاجر ويستحب تأخير ظهر الصيف للابراد لقوله عليه الصلاة والسلام
ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وتأخير العشاء الى ثلث الليل بان يكون
ابتداؤها قبل آخر الثلث وانتهاؤها في آخر الثلث ذكره التمرتاشي وبه توفيق بين قول
القدوري الى ما قبل ثلث الليل وقول غيره الى ثلث الليل وتأخير الوتر الى آخر
الليل لمن يثق بالانتباه والا لم يثق به اوتر قبل النوم لقوله صلى الله عليه وسلم من خاف ان لا
يقوم آخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم آخره فليوتر آخره ويستحب تعجيل ظهر
الشتاء لما روي عن انس رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم كان يصلي الظهر في ايام
الشتاء [illegible] ما ذهب من النهار [illegible] رواه احمد وتعجيل المغرب لما روي
انه صلى الله عليه وسلم كان يصلي المغرب اذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب رواه
البخاري ومسلم ويوم غيم يعجل العصر والعشاء لان في تأخير العصر احتمال وقوعه
في الوقت المكروه وفي تأخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار المطر والطين ويؤخر غيرهما
يعني الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهة في تأخيرهما والمغرب يخاف وقوعها
قبل الغروب لشدة الالتباس ومنع صلاة وسجدة تلاوة وجبت تلك التلاوة قبل الوقت
وصلاة جنازة حضرت قبل اي قبل الاوقات التي ذكرت بعد عند الطلوع
والاستواء والغروب وهو ظرف لقوله لا يصح الا عصر يومه استثناء من قوله لا يصح
صلاة فان اداها لا يكره وقت الغروب لانه اداها كما وجبت لان سبب الوجوب آخر الوقت
ان لم تؤد قبله فاذا اداها كما وجبت [illegible] بخلاف غيرها من العصر الا تكره
قضاه بعد خروج الوقت [illegible] قال المراد بسجدة التلاوة ما تلاها قبل هذه
الاوقات لانها وجبت كاملة فلا تتأدى بالناقص واما اذا تلاها فيها جاز اداؤها
بلا كراهة لكن الافضل تأخيرها لتؤديها في الوقت المستحب لانها لا تفوت بالتأخير بخلاف العصر
وكذا المراد بصلاة الجنازة ما حضرت قبل هذه الاوقات فان حضرت فيها جازت بلا كراهة
لانها اديت كما وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل والتأخير مكروه [illegible]
في هذه الاوقات للنهي الوارد فيها في الحديث [illegible] اوقات [illegible] عند طلوع الشمس
كذا [illegible] وكما جاز العصر وقت الغروب [illegible] اي تلك الاوقات او نذر اداؤه
فيها وقضاء تطوع بدء به فيها فافسد لما تقرر ان ما وجب ناقصا يؤدى ناقصا ولا يصح
في الاولى يعني [illegible] الطلوع والاستواء في الوقت الاصلي
ذكره الزيلعي وكره بعد طلوع الفجر بأكثر من سنة الفجر الى الغروب التنفل سوى

الفجر

وفي الرواية [illegible] كذا في الصحاح

الفجر فانها لا تكره ركعتي المنذور وركعتا الطواف وما بدأ به فافسده ولا يكره قضاء الفائتة ثم
[illegible] الا في وقت الاحمرار فان القضاء فيه تكره وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة
[illegible] عند خروج الامام اي صعوده الى المنبر للخطبة
[illegible] وكذا جميع الخطب كخطبة الجمعة والعيد وخطب الحج وغيرها ذكره الزيلعي وشرح الهداية
حتى يفرغ من الصلاة لا من [illegible] الخطبة وسيأتي تحقيقه في باب صلاة الجمعة ان شاء الله
تعالى ذكره لما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة قال صدر الشريعة تكره النوافل وصلاة
الجنازة وسجدة التلاوة اذا خرج الامام للخطبة وقال صاحب النهاية [illegible]
في [illegible] لكون [illegible] ولا جمع بين فرضين في وقت بعذر الا
للشافعي رحمه الله تعالى فانه يجوز الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء بعذر السفر والمرض
والمطر فان الحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر بعرفة وبين المغرب والعشاء في وقت
العشاء بمزدلفة [illegible] وعند الشافعي يصلي الظهر
مع العصر والمغرب مع العشاء على ان وقت الظهر والعصر واحد وكذا وقت المغرب والعشاء
ولا يجوز الجمع بالعذر [illegible] لا يجوز تأخير الوقت [illegible] لانه حاضر [illegible] الوقت
المشترك [illegible] وعند الشافعي [illegible]
او الوقت [illegible] لا تعقيبه [illegible]
في الاصول باب الاذان هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلاة بوجه مخصوص ويطلق على
الالفاظ المخصوصة سن سنة مؤكدة للفرائض وهي الرواتب الخمس وقضاء الفائت والجمعة
[illegible] والوتر [illegible] والجنازة والاستسقاء والسنن والنوافل
[illegible] [illegible] وقت العشاء [illegible]
الصلاة والسلام [illegible] فيها [illegible] في وقت قضائها فيها فلو اذن قبله
اي قبل وقته بترجيع [illegible] في ابتداء الاذان الله اكبر
الله اكبر الله اكبر الله اكبر [illegible] ولا ترجيع وهو ان يخفض بالشهادتين
صوته ثم يرجع فيرفع بها صوته ويجعل المؤذن اصبعيه وجاز وضع يديه على اذنيه لما
روي انه صلى الله عليه وسلم قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك
وان تركه لا بأس لانه ليس بسنة اصلية ويترسل اي يتمهل ولا يسرع ويلتفت في الصلاة
بالفلاح يمينا ويسارا [illegible] لما روي ان بلالا رضي الله عنه كان يلتفت
في حي على الصلاة حي على الفلاح يحول وجهه يمينا ويسارا ولم يستدبر وكيفيته ان يكون الصلاة
في اليمين والفلاح في اليسار وقيل الصلاة في اليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح الاول كذا
قال الزيلعي والاستدارة في صومعته يعني اذا كان المئذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات
قدميه لم يحصل الاعلام استدار فيها فيخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلاة ثم يرجع
الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول حي على الفلاح ويقول بعد فلاح اذان الفجر الصلاة
خير من النوم مرتين لما روي ان بلالا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجده نائما
فقال الصلاة خير من النوم فقال النبي عليه السلام ما احسن هذا اجعله في اذانك وخص الفجر
بلا

الصبت من السنن المشهور [illegible] في سنية الاذان حصول الاعلام ووضع الاصبع للمبالغة واذا وجد الاعلام يكون الوضع غير لازم

بفتح الكاف وتشديد الواو [illegible] والكوة بضم الكاف [illegible] وكذا

لانه يؤدي في حال النوم والمشغلة فخص بزيادة الاعلام كما خص بتطويل القراءة كما اي كالاذان
الاقامة تعقد بالكلمات التي فرق بينهما بان الاقامة يكون بلا ترسل [illegible] ويكون
حدرا عن الاسراع [illegible] للترسل وبزيادة قد قامت الصلاة بعد الفلاح مرتين اي بعد
قوله حي على الفلاح مرتين وان لم يتكلم ولا يلتفت [illegible] لانه لو [illegible] يكره
عدم جوازه اصلا وقد قال الامام التمرتاشي يكره الكلام في الاقامة والاذان [illegible] يستقبلون
ويستقبل القبلة بهما اي الاذان والاقامة [illegible] ويثوب التثويب العود
الى الاعلام بعد الاعلام [illegible] على [illegible] اي الاذان والاقامة
في المغرب استثناء من قوله ويثوب ويجلس بينهما اما الاول فلان التثويب لاعلام
الجماعة وهم في المغرب حاضرون لضيق وقته واما الثاني فلان التاخير مكروه فيكتفي
بادنى الفصل احترازا عنه ويأتي المصلي بهما اي الاذان والاقامة [illegible] والوحده
وان [illegible] اي الاذان [illegible] من الفوات وفيها اشارة الى انه لا يجيز في
الاقامة [illegible] الاذان للصبي [illegible] والعبد وولد
الزنا والاعمى والاعرابي وكره اذان الجنب [illegible] والسكران
والفاسق والقاعد اي [illegible] يؤذن قاعدا [illegible] الاذان
وعدم الحاجة الى الاعلام [illegible] وهما الفاسق والقاعد [illegible]
كما كره اذان الصبي [illegible] وكره [illegible] ولا [illegible] الحدث [illegible] اقامته
لعدم شرعية تكرار الاقامة ويأتي بهما الاذان والاقامة [illegible]
جماعة في بيته بمصر وكره للاول [illegible] اي المسافر [illegible] اي الاقامة والثاني
اي المصلي في المصر [illegible] الاذان [illegible] اي كالاقامة [illegible] الثالث اي المصلي
في بيته بمصر حيث لا يكره له تركهما قال في الوقاية ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد
جماعة اي او في بيته في مصر وكره تركهما للاولين لا للثالث [illegible] المؤمن
[illegible] تركهما [illegible] المسافر والمصلي في المسجد جماعة [illegible] ترك [illegible]
[illegible] عبارته [illegible] الى ما ترى [illegible] اي الاذان والاقامة
[illegible] سنن الجماعة المسجد [illegible] اي غيبة
المؤذن [illegible]
[illegible] للاذان والاقامة [illegible] كان [illegible]
اسرعوا الى الصلاة واسرعوا الى [illegible] اعادته الاستبشار وقوله الصلاة
خير من النوم فانه ايضا كذلك بل يقول في الاول لا حول ولا قوة الا بالله وما شاء الله
كان وفي الثاني صدقت وبررت ويقول عند قوله قد قامت الصلاة اقامها الله وادامها
الى يوم القيامة ولو كان في المسجد يقرا القرآن فسمع الاذان لا يترك القراءة لانه اجابه بحضوره
ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيب كذا في الظهيرية باب شروط الصلاة الشرط
ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يدخل فيه بمثل التي يتقدمها لان في الجملة صفة كالنية
لا يجوز الخلية من الشروط الا بكون مقدما حتى يكون احترازا عنه طهارة بدنه

وجهه

ما قوله اقامة المحدث دون اذانه مع انهما ذكران عظيمان يجب رعايتهما لان باقامة المحدث يلزم الفصل بين الاقامة والشروع في الصلاة بالتوضي

مرفوع مبتداء

ولا يجابة المؤذن حكما بحضوره الى المسجد والمراد من الجواب الاجابة وقد وجد بحضوره

وسكانه

وعن [illegible] حيث وطهر بعينه [illegible] هذه العبارة احسن من عبارة الكنز
والوقاية ايضا لا يخفى على اهل الدراية [illegible] للذنب
القعود ستر العورة الغليظة وقد تم [illegible] الاركان وفي القيام [illegible]
[illegible] لان الستر وجب لحق الصلاة وحق الناس [illegible] القعود
بقيا الا لحق الصلاة وكيفية القعود الذي يقعد [illegible] الى التشهد ليكون استر
[illegible] لان فرض الستر عام
لا يختص بالصلاة وفرض الطهارة مختص بها [illegible]
لان ربع الشيء يقوم مقام كله كما في الاحرام فجعل كانه [illegible] وموضع [illegible]
[illegible] عن الصلاة [illegible] وثوب [illegible] قدر [illegible]
ذلك [illegible] للصلاة فيه [illegible]
للصلاة فيه لان الربع حكم الكل [illegible]
[illegible] عريانا [illegible]
ستر الراس لم يجز صلاتها [illegible] لان الربع حكم الكل [illegible] ستر الراس ربع الاعضاء
[illegible] حتى لو تركت ستر الراس جاز صلاتها [illegible]
الربع حكم الكل [illegible] تبلا للانكشاف [illegible] سواء كان في بدنه
او ثوبه او مكانه [illegible] مع [illegible] الصلاة لان التكليف بحسب الوسع ومنها اي من
الشروط ستر العورة وهي اي العورة للرجل [illegible] فان السرة ليست بعورة وان
[illegible] فالركبة عورة [illegible] فانما تكون عورة من الرجل يكون عورة من
الامة مع [illegible] في الرجل ليسا بعورة [illegible] الامة [illegible]
[illegible] الحرة بجميع اعضائها عورة
[illegible] فانها لا يجب سترهما او لما الاشتباه ديدنها [illegible] زيادة
ضرورة ومن الحاجة الى الكشف [illegible] في الشهادة والمحاكمة والنكاح [illegible]
الى [illegible] الحركات وظهور قدميها خصوصا الفقيرات منهن وهو معطوف قوله تعالى
على ما قالوا الا ما ظهر منها اي ما جرت العادة والجبلة على ظهوره وروي ان القدم
عورة [illegible] الصلاة كشف ربع عضو هو عورة غليظة كالقبل والدبر وخفيفة
[illegible] من البطن والفخذ وعنه اي ابي يوسف [illegible] ذكر الفوريتي
اشار الى التسوية بينهما في الحكم [illegible] صاحب الهداية والعورة الغليظة على هذا
الخلاف بعد ما ذكر الخلاف [illegible] الى ربع النصف [illegible]
[illegible] المذكور [illegible] عضو واحد [illegible] اي ستر هم
[illegible] وغيره [illegible] احترازا عن الناصية فانه
تابع للعضو [illegible] لقوله وكل [illegible] العورة [illegible] المصلي [illegible]
[illegible] جواز الصلاة [illegible] اداء ركن اي زمانا يمكن فيه اداء ركن من
اركان الصلاة [illegible] لان المفسد وجد منها [illegible]

علة لان حلق ربع الراس في [illegible] وكذا مسح ربع الراس في الوضوء [illegible]

[illegible]

معطوف من عورة لا الاشياء

[illegible]

لا تفسد ما لم يؤد ركناً اي ركن لانه لصيد ادارك من الصلاة وقد وجد فيه بعد ان الاداء لا يوجد كما ع
الانكشاف فسد لانه اداه و الموهوم يوجب ما ادى لتمامه اي من الشروط استقبال القبلة
بكر لصاحب عاتقي لو صلي في بيته ان يصلي بحيث لو ازيل الجدران يقع الاستقبال على عين
الكعبة واستقبال جهتها للغير وهو الغائب فان المواضع لو ازيلت يجب ان يقع الاستقبال
على عينها او على جهتها في الصحيح اذ ليس التكليف الا بحسب الوسع وعن الامام ان
استقبال عينها قالوا فائدة الخلاف تظهر في اشتراط نية عين الكعبة فعند الشيخ لا وعند غيره
لا وجهته الا يمنيل لخط الفاصل من جبين المصلي الى الخط المار بالكعبة على استقامة
بحيث يقع تماماً او نقول هو ان يقع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان في الدماغ فيخرجان الى
العينين كساقي مثلث قال العمري النقشبندي في شرح الكشاف يعلم منه انه لو انحرف
عن العين انحرافاً لا تزول به المقابلة بالكلية جاز ويؤيده ما قال في الظهيرية اذا تيامن او تياسر
يجوز لان وجه الانسان مقوس فعند التيامن او التياسر يكون احد جوانبه الى القبلة وعن
بعض العارفين انه قال قبلة البشر الكعبة وقبلة اهل السماء البيت المعمور وقبلة الكروبيين
الكرسي وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله تعالى كذا في الظهيرية وقبلة
العاجز عن التوجه الى القبلة مع علمه بجهتها لاجل خوف من عدو او سبع او مرض ولا يجد من
يحوله اليها او لا يقدر على خشبة في البحر جهة قدرته اي يصلي الى اي جهة قدر عليه وتحري
المصلي التحري بذل المجهود لنيل المقصود للاشتباه اي اشتباه القبلة عليه بالعجز عن
الاعلام وتراكم الظلام وتمام الغمام وعدم المخبر فان الاصحاب رضي الله عنهم تحروا
وصلوا ولم ينكر عليهم الرسول صلى الله عليه وسلم والتحري دليل الجواز والقبلة للصلاة
اداها المقابلة بحسب الوسع ولا وسع في اصابة العين بحسيبه فصار جهة التحري
مثل جهة الكعبة لنا مستقبلاً وقد قيل قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله
نزلت في الصلاة عند الاشتباه والتحري ان شرع فيها بالتحري لان تلبس بتحريم
ولم يوجد بل قد تيقن بها اي في الصلاة اعادها لابتناء القوي على الضعيف فاسد
وحاله بعد العلم اقوى من حاله قبله ولو علم اصابته بعدها اي بعد الصلاة صحت صلاته
لحصول المقصود لانه باو جب عليه لا يتعين حصوله بل الغير التي الى الجهة ولو علم
خطأه فيها اي في الصلاة او تحول رأيه بعد الشروع بالتحري استدار والاول الى
جهة الصواب وفي الثاني الى الجهة تحول رأيه اليها لتحريمه من المصلين جماعة يعني
ان رجلاً امّ قوماً في ليلة مظلمة فتحرى وصلى الى جهة وتحرى القوم وصلى كل منهم الى جهة والتحري
ان لم يعلم المقتدي مخالفة امامه ولم يتقدم عليه اي المقتدي الامام في الواقع جاز
لكل منهم لانه استقبل جهات تحريهم ولم يعتبر المخالفة بجوف الكعبة واي ولو علم انه
مخالف لامامه او تقدم عليه في الواقع لا يجوز فعله اما الاول فلانه اعتقد امامه على
الخطأ بخلاف جوف الكعبة لان الكل قبلة واما الثاني فلتركه فرض المقام كما لو تقدم
جوف الكعبة والظاهر ان مراد صاحب الوقاية بقوله وهم خلفه بيان لكونهم خلفه في
الواقع لانهم لو علموا انهم خلفه ليحمل قوله على التساهل كما حمله صدر الشريعة عليه

نعم في قوله لا ان علم حاله تساهل لان علمه بحاله لا يتعين عدم الجواز بل لا بد ان يعلم مخالفته
للامام ولقد تعرضت العبارة الى ما ترى ومنها اي من الشروط النية لقوله صلى الله عليه وسلم
انما الاعمال بالنيات وهي الارادة وهي صفة من شانها ان ترجح احد المتساويين على الآخر
لا العلم كما ذهب اليه بعض المشايخ فالعبد الواحد في صلاته اذا علم انه صلى يصلي قال ابن
سلمة هذا التقدير [illegible] وكذا في الصوم والاصح انه لا يكون نية لانها غير العلم الا ترى ان من
علم الكفر لا يكفر ولو نواه يكفر والنية ذرائع الاتيان لا يصير مقيماً ولو نوى ما يصير مقيماً
وادنى التقدير التي هي الارادة والشرط ان يعلم بقلبه اي صلاة يصلي اما الذكر باللسان
فلا معتبر به ويحسن ذلك لاجتماع عزيمته واستحسنه عليه بانه لا ينزع الى تفسير النية
بالعلم غير صحيح وقيل ان الارادة ان يعزم تخصيص الصلاة التي يدخل فيها وتميزها
عن فعل العادة ان كانت نفلاً او انشاء ركعتا في نفس اوصافها ومن الفرضية ان كانت فرضاً
لان التخصيص والتمييز بدون العلم لا يتصور اقول هذا الجواب لا يقوي الاعتراض ولا
يدفعه لان الجزم ثم عام حاصل بالسوال في الجواب المراد بيان ان التعبير في النية
التي الارادة علم القلب اللازم للارادة وهي ان يعلم بداهة اي صلاة يصلي وايضاً
يقدر على الجواب لا يتأمل ايعرف صلاته ولا عبرة بالذكر اللساني فيبقى كل من الاعتراض
والجواب المتقدمة من قول ان النية بالذكر باللسان فلا معتبر به والتلفظ مستحب ليحسن
اجتماع القلب فلا يفصل بينها اي النية وبين التحريمة
بغير لائق الصلاة كالاكل والشرب ونحوهما واما نحو الوضوء والمشي الى المسجد فلا
يضر وقت النية ان يقارن الشروع بان تتصل بالقرصة هذا الظاهر الرواية
وقيل يصح النية ما دام المصلي في الثناء وقيل تصح قبل الركوع وقيل تصح قبل
رفع راسه عن الركوع كا بينه هذه الرواية في المصلي اذا غفل من النية امكن له
التدارك لئلا يتحمل عن ابطال الصلاة لا بد في الفرض كالرواتب الخمس والجمعة
والواجب كالوتر وصلاة العيد والجنازة ونحوها من تعيينه ليصير كل منها عبادة
يشاركه في الجنس وصا به وهو الفرضية او الوجوب دون تعيين عدد ركعاته
لانه لما نوى الظهر مثلاً فقد نوى عدد الركعات والخطأ في عددها لا يضر حتى لو نوى
الظهر اربعاً او الظهر ركعتين او ثلاثاً او خمساً ولم ينو التعيين كذا في الخانية بخلاف
النفل مثلت بقولهم في الفرض فان مطلق النية كاف في النفل لانه اذا نوى انواع الصلاة
يشترط مطلق النية لتعيين ولذا قال النفل تراويح والسنن الموكدة كان مطلق النية
كاف فيها ايضاً عند الجمهور بالتعيين في الاصل كما في الفرض ففيه تفسير لقوله لا بد لمصلي
الفرض ان يعين بنوي في الفرض ظهر اليوم مثلاً ولو نوى ظهر الوقت والوقت باق
جاز لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلمه لم يجز لان فرض الوقت غير
الظهر ولو نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة للاختلاف في فرض الوقت فيها بعد
صلاتها اي بنوى في الجمعة صلاة الجمعة والاحوط ان يصلي بعدها الظهر لان تعدد
صلاة الجمعة قبل سقها فيما لا توقت آخر ظهر ادركت ولم تصله بعد لانه

الجمعة التي صلاها ان لم تجز فعليه الظهر وان جازت اجزأته الا ان ينوي عن ظهر فاتت عليه
ثم يتعين بما يعين السنة لانها تختص من مطلق النية وينوي في الوتر صلاته
اي الوتر او الواجب للاختلاف في وجوبه وينوي في صلاة الجنازة الصلاة لله تعالى والدعاء
لهذا الميت وان اشتبه انه ذكر او انثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلاة على
من يصلي عليه وينوي في قضاء النفل الذي شرع فيه فافسده قضاء ما اي قضاء ما
افسده وينوي في العيد صلاته اي صلاة العيد والمقتدي مع الامام ينوي صلاته اي
صلاة نفسه وينوي ما اقتدى اي متابعة الامام اذ يلزمه الفساد من جهة امامه فلا بد من التزامه
ولو نوى حين وقف الامام موقف الامامة جاز عند عامة المشايخ ولو نوى الاقتداء بالامام ولم ينو
الظهر او نوى الشروع في صلاة الامام الاصح انه يجزئه وينصرف الى صلاة الامام والافضل
للمقتدي ان يقول اقتديت بمن هو امامي او بهذا الامام قال الزيلعي وان ينوي الاقتداء
ثم تكبير الامام ليكون مقتديا بالمصلي اقول فيه بحث لان الافضل [illegible] ان ينوي
الاقتداء بعد تكبير الامام لزم ان يكون الافضل تكبير المقتدي بعد تكبير الامام لان التكبير اما
مقارن بالنية او متاخر عنه وسيأتي ان الافضل ان يكبر القوم مع الامام وينوي الامام
صلاته فقط لا امامة المقتدي اذا ام الرجال والنساء اذا لم تقف محاذية
واما اذا اقتدت محاذية لرجل فلا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها وسيأتي
هذا زيادة تحقيق في مسألة المحاذاة ان شاء الله تعالى باب صفة الصلاة
لها فرائض منها التحريمة التحريم جعل الشيء محرما والمراد تحقيق الاسمية وخصت
التكبيرة الاولى بها لانها تحرم الاشياء المباحة قبل الشروع بخلاف سائر التكبيرات وهي
التكبير اي الوصف بالكبرياء بقول الله اكبر بالحذف وهو ان لا ياتي بالمد في همزة الله
ولا في باء اكبر بعد رفع يديه هو الاصح لان فيه نفي الكبرياء عن غير الله تعالى
والنفي مقدم حذاء اذنيه اي ترفع حتى تحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه كذا في
الهداية وقال قاضي خان [illegible] يحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه وبرؤوس اصابعه فروع اذنيه وبيديها
حذاء منكبيها هو الصحيح لانه استر لها وعلى هذا تكبيرة القنوت والاعياد
والجنازة والاصابع بحالها اي غير مفرجة ولا مضمومة بل منشورة وجاز اي
التحريمة بما يدل على التعظيم نحو الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر او التسبيح نحو سبحان
الله والتهليل نحو لا اله الا الله وبالفارسية نحو خداي بزرك است كذا في الوقاية [illegible]
بها لا بما يدل على الدعاء نحو رب اغفر لي فالحاصل انه يجوز ان يفتتح بكل ذكر يدل على
مجرد التعظيم ولا يشوبه الدعاء وجهر بها اي بالتكبير الامام وكبر معه القوم سرا
الافضل عند ابي حنيفة ان يكبر المقتدي مع الامام لانه شريكه في الصلاة وحقيقة
المشاركة في المقارنة وعندهما الافضل ان يكبر بعده لانه تبع للامام وفي التسليم
عنه روايتان كذا في الكافي ولو قال المؤتم الله اكبر قبل قول الامام ذلك لا يصح لانه لا يكون
شارعا في الصلاة عند [illegible] على انه لو فرغ من قوله الله اكبر قبل فراغ الامام لا يكون
شارعا كذا في الحاشية وهي اي التحريمة شرط عندنا وعند الشافعي ركن وفائدة الخلاف

تظهر

٣١

تظهر في جواز بناء النفل على تحريمة الفرض حتى لو صلى الظهر يصح ان يقوم الى النفل بلا احرام
جديد وعنده لا يصح الا باحرام جديد ووجه البناء انه اذا كانت شرطا كان وجودها
للنفل وبشرطا ادى به الفرض وهو جائز كما لو توضأ للفرض وادى به النفل واذا كانت
ركنا يكون ادى النفل بركن الفرض وذا لا يجوز والمذكورات سنن يعني رفع اليدين
للتحريمة ونشر اصابعه وجهر التكبير للامام بالتكبير ومنها اي الفرائض القيام
في الفرض يعني ان فرضية القيام مخصوصة بالصلاة المفروضة ولا يكون فرضا في النفل
حتى جاز اداؤه بدونه كما سياتي في بابه وفيه يضع يمينه على يساره تحت
سرته وعند الشافعي يضع على صدره وصفة الوضع ان يضع باطن كفه اليمنى على
ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ويرسل يديه في قومة
الركوع وبين تكبيرات العيد فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع
وكل قيام ليس كذلك ففيه الارسال ويثني اي يقرأ سبحانك اللهم الا قوله وجل ثناؤك
فلا ياتي به في الفرائض لانه لم يأت في المشاهير سواء امام او انفرد او اقتدى بمن
يجهر قبل الجهر حتى اذا اقتدى حين يجهر لا يثني لا وجهت اي لا يضم الى الثناء
قوله اني وجهت وجهي الخ خلافا لابي يوسف فان عنده اذا فرغ من التكبير يقول
اني وجهت وجهي للذي الخ وعندهما لو قاله قبل التكبير لاحضار القلب فهو حسن
ويتعوذ سرا للقراءة لا للثناء فيتعوذ المسبوق في قضاء ما سبق لا المؤتم لان
المسبوق يقرأ ولا يثني لانه اشتغل بالاستماع فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ فلا يتعوذ
ويؤخر اي التعوذ عن تكبيرات العيد لانها بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ
متصلا بالقراءة لا بالثناء وهي المذكورات اي ما سبق يعني وضع اليمنى على اليسار
والارسال في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد والثناء والتعوذ ومنها اي الفرائض القراءة
فريضة لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر منه وما دونها خارج بالاجماع وعندهما ثلاث ايات
قصار او اية طويلة والتي يسمى لما سيأتي اذ قرأ الفاتحة وضم سورة او [illegible]
اليها اولا وفيه تركه وقرأ الفاتحة وسمى اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم سرا في كل ركعة
اي لا بين السورة وبعدها وامن اي يقول امين بعدها اي الفاتحة سرا [illegible] ان
اماما او ماموما او منفردا ويضم اي الفاتحة سورة او ثلاث ايات من اي سورة
شاء وما سوى الفاتحة والضم سنة فالتسمية سنة يؤيده ما قال في معراج
الدراية وروى الحسن عن ابي حنيفة ان المصلي يسمي في اول صلاته ثم لا يسمي لانها شرعت
لافتتاح الصلاة كالتعوذ والثناء وهما اي الفاتحة والضم واجبان قراءة الفاتحة ليست بركن
عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعي في الفاتحة ولمالك فيهما له قوله صلى الله عليه
وسلم لا صلاة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها وللشافعي قوله صلى الله عليه وسلم
لا صلاة الا بفاتحة الكتاب كذا في الهداية واعترض الامام السروجي على قوله ولمالك
فيهما بان احدا لم يقل ان ضم السورة ركن وخطأ صاحب الهداية فيه ولنا قوله تعالى فاقرؤا
ما تيسر من القران والزيادة عليه بخبر الواحد لم تجز لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبهما

لكن الفاتحة اوجب حتى يومر بالاعادة بتركها دون السورة وثلاث ايات يقوم مقام السورة
في الاعجاز فكذا هنا وكذا الاية الطويلة ومستحبها اي سنة القراة في الحضر للفاتحة وواو
سورة شاء او من طوال المفصل في الفجر والظهر وفي السفر يحسب في العصر والظهر طوال
المفصل والعصر والعشاء اوساطه والمغرب قصاره وفي الضرورة بقدر الحال
من الحجرات طوال الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى الاخر ومنها اي الفرايض
الركوع بتكبيرة خافضا اي حال كونه خافضا لانه عليه الصلاة والسلام كان يكبر عند كل خفض ورفع
ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه لا يندب التفريج الا في هذه الحالة
باسطا ظهره حتى لو صب الماء على ظهره لاستقر لا رافعا راسه ولا منكسا ويطمئن
فيه اي في الركوع مسبحا اي قايلا سبحان ربي العظيم مرات ثلاثا وهو ادناه لقوله عليه الصلاة
والسلام من قال في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلاثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال
في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلاثا فقد تم سجوده وذلك ادناه ويكره ان ينقص منها
ولو رفع الامام راسه قبل ان يتم المقتدي ثلاثا تابعه في رواية والصحيح انه يتابعه وكلما
زاد فهو افضل للمنفرد بعد ان يكون الختم على وتر واما الامام فلا يزيد على وجه يمل القوم بل هو
به ثم يسمع اي يقول سمع الله لمن حمده رافعا راسه من الركوع والامام يكتفي به
اي بالتسميع والمقتدي يكتفي بالتحميد يعني ربنا لك الحمد لما روي انه عليه السلام قال
اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد رواه البخاري ومسلم قسم
بينهما والقسمة تنافي الشركة وفي المحيط اللهم ربنا لك الحمد افضل لزيادة الثنا والمنفرد
تبع المقتدي يعني يكتفي بالتحميد قال الزيلعي عليه اكثر المشايخ وفي المبسوط هو
الاصح لان التسميع حث لمن معه على التحميد وليس معه غيره ليحثه عليه وقيل
المنفرد يجمعهما اي التسميع والتحميد وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة قال صاحب
الهداية هو الاصح ويقوم مستويا بعد رفع راسه وما سوى الاطمينان وهو
تسكين الجوارح في الركوع حتى يطمئن مفاصله وما سواه تكبير الركوع وتفريج الاصابع
والتسبيح والتحميد والتسميع والقيام مستويا سنة وهو اي الاطمينان في الركوع
الذي هو من تعديل الاركان واجب لانه شرع لتكميل ركن مقصود خلافا لابي يوسف
بعد رفع الراس من الركوع وبين السجدتين فان الاطمينان فيهما سنة لانها شرعت
للفرق بين الركنين فالحاصل ان مكمل الفرض واجب ومكمل الواجب سنة ومنها
اي الفرايض السجود بكبيراته لانه صلى الله عليه وسلم كان يكبر عند كل خفض ورفع
الا عند رفع راسه من الركوع ويضع ركبتيه على الارض لم يقل واضعا كما قال في الركوع
خافضا لان التكبير يقارن الخفض هناك ولا يقارن الوضع هنا ثم يضع يديه معتمدا
على راحتيه لان وايل رضي الله عنه سجد واتكا على راحتيه ورفع ما بين وركيه
ثم قال هكذا كان يسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يضع وجهه بين كفيه
ويديه حذاء اذنيه لما قال وايل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد
وضع يديه حذاء اذنيه وما روي انه صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع يديه بحذاء و

ستكبيه

ستكبيه مجمول على حالة العذر للكبر او المرض مبانيا اصابعه لا يندب الضم الا هنا مبديا
اي مظهرا ضبعيه مبعدا بطنه عن فخذيه لما ثبت انه عليه السلام كان يفعل هكذا
وقيل لا يبديهما ان كان في الصف كيلا يوذي الجار واضعا رجليه على الارض موجها
اصابع رجليه نحو القبلة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا سجد العبد سجد كل عضو منه
فليوجه من اعضايه القبلة ما استطاع والمراة تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها
لان ذلك استر لها فيتضمن خفض عليه بكبر بانفه وجبهته لمواظبته عليه الصلاة والسلام عليه
قدم الانف على الجبهة وان كانت اقوى منه في السجود لقربه من الارض اذا سجد
على ما يجد حجمه ويستقر فيه جبهته وحد الاستقرار ان الساجد ان بالغ لا ينزل
راسه اسفل من ذلك فلا يجوز على القطن المحلوج والتبن والذرة ونحوها الا ان
يجد حجم الارض فجاز السجود على كور عمامته اي دورها وفاضل ثوبه ككمه
وذيله اذا وجد حجم الارض وجاز على ظهر من يصلي صلاته بان يسجدا
الظهر مثلا حتى اذا لم يصل او صلى المسجود عليه غير صلاة الساجد لم يجز في
الزحام للضرورة فلا يجوز في السعة ولو كره الاولان اي السجود على الكور وفاضل
الثوب كما كره الاكتفاء بالانف في السجود فانه جائز عند ابي حنيفة مع الكراهة خلافا
لهما فان السجود عليه وحده لا يجوز عندهما الا من عذر وعند ابي حنيفة بلا كراهة
كذلك الجبهة ابي والصحيح قول صاحب الكنز وكره بالجبهة ما اشتهر بينه ويطمئن
في السجود مسبحا اي قايلا سبحان ربي الاعلى مرات ثلاثا هي ادناه لما روينا
في الركوع ويندب ان يزيد على الثلاث في الركوع والسجود ويختم بالوتر كالخمس
والسبع لانه صلى الله عليه وسلم كان يختم بالوتر وان ام لا يطول على وجه يمل القوم
وقالوا ينبغي للامام ان يقول خمسا ليتمكن القوم من الثلاث ويرفع راسه مكبرا
لما مر انه عليه الصلاة والسلام كان يكبر عند كل خفض ورفع قيل في مقدار الرفع انه
اذا كان الى السجود اقرب لم يجز لانه يعد ساجدا فما قرب الى الشي ياخذ حكمه
وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا فيتحقق السجدة الثانية وقيل اذا زالت
جبهته عن الارض بحيث يجري الريح بين جبهته وبين الارض جاز عن السجدة الاولى
ويجلس مطمينا بعد تسبيحه ويكبر ويسجد مطمينا فان قيل فرضية تكرار
الركوع والسجود ثبتت بقوله اركعوا واسجدوا والامر لا يوجب التكرار ولهذا لم يجب
تكرار الركوع فاذا ثبتت فرضية تكرار السجود وبماذا تكرر قلنا قد تقرر ان ادية
الصلاة مجملة وبيان المجمل قد يكون بفعل الرسول عليه الصلاة والسلام وقد يكون
بقوله وفرضية تكراره ثبتت بفعله المنقول عنه تواترا اذ كل من نقل صلاة الرسول
صلى الله عليه وسلم نقل تكرار السجود واما وجه تكراره فقيل انه متعبد لا يطلب فيه
المعنى كاعداد الركعات وقيل ان الشيطان امر بالسجدة فلم يفعل فنسجد مرتين ترغيما له وقيل
الاولى اشارة الى انا خلقنا من الارض والثانية الى انا نعاد اليها قال الله تعالى منها خلقناكم
وفيها نعيدكم ثم يكبر للقيام ويرفع راسه ثم يديه ثم ركبتيه على عكس السجود

ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض كما ذهب اليه الشافعي و لا قعود قبل القيام يسمى جلسة
الاستراحة كما ذهب اليه الشافعي في الركعة الثانية كالاولى لكن لا ثنا فيها ولا تعوذ ولا رفع يد
اي يفعل في الركعة الثانية كما يفعل في الاولى لكن لا يستفتح ولا يتعوذ لانهما لم يشرعا الا مرة
ولا يرفع يديه كما رفع في الاولى وفيه اشارة الى انه يأتي بالتسمية ترك السجدة الثانية
قعد قبل السلام او بعده وقبل الكلام قضاها في الصلاة يعني اذا ترك سجدة ثم
تذكرها قبل ان يسلم او بعد ما سلم وقبل ان يتكلم سجد ما سها وعلم انها من الركعة الاولى
او غيرها لانها فاتت عن محلها الاصلي ولم تفسد الصلاة لوجود الخروج بصنعه لوجود الجلوس بعد الصلاة
القيام التحريمة فلا يخرج فعلها لانها ركن ولم يقض حتى خرج عن الصلاة فسد ويتشهد
عقيب السجدة لان العود الى السجدة الاصلية يرفع التشهد لانه تبين انه وقع في غير محله
فلا بد من التشهد ولو تركه لم يجز صلاته لان القعدة الاخيرة فرض فيتشهد ويسلم ويسجد
للسهو ثم يتشهد ثم يسلم كذا في البدايع وجهه سجد بيتا يفترش رجله اليسرى
ويجلس عليها ناصبا يمناه ووضع يديه مبسوطتين على فخذيه موجها اصابع يديه
ورجله نحو القبلة لما روت عائشة رضي الله عنها انه عليه الصلاة والسلام كان يقعد كذلك
على هذا وتشهد كابن مسعود رضي الله تعالى عنه وهو التحيات لله والصلوات
والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين
اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله التحيات جمع تحية وهي الملك
وقيل البقاء الدايم وقيل العظمة السلامة اي السلامة من الافات وجميع وجوه النقص قال
ابن قتيبة انما جمعت التحيات لان كل واحد من ملوكهم كان له تحية يحيى بها فقيل لنا قولوا
التحيات لله اي الالفاظ الدالة على الملك مستحقة لله تعالى والصلوات قال ابن [illegible] وبعض
الشافعية هي الصلوات الخمس وقيل جميع الصلوات وقيل الرحمة وقيل الادعية وقال الازهري هي
العبادات والطيبات قال الاكثرون الطيبات وهي ذكر الله تعالى وما والاه وقيل الاعمال
الصالحة ويقتصر عليه هنا اي في القعدة الاولى يعني بالصلاة ويكتفي بالفاتحة
فيما بعد الاوليين غير ثنائية اول صلاة المغرب وان سبح فيهما او سكت جاز لكنه
ان سكت عمدا اساء وان سهوا وجب عليه سجود السهو في رواية الحسن عن ابي حنيفة
قال السجود لا يتركها وان كان الصحيح انه ليس بواجب وما سوى وضع الرجلين
وتعيين الاوليين للقراءة والاطمئنان في الركوع والسجود والقعدة الاولى والتشهد
فيها اي التشهد بين والاقتصار عليه في الاولى اي ترك الصلاة على النبي صلى الله
عليه وسلم سنن اراد بما سوى المذكورات تكبير السجود وتسبيحه ثلاثا ووضع يديه على
ركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقومة والجلسة فانها سنن والاولى
وضع الرجلين فرض في روايته وهي رواية القدوري حتى اذا سجد ورفع اصابع رجليه
عن الارض لم يجزه كذا ذكره الكرخي والجصاص ولو وضع احداهما جاز قال قاضي خان ويكره وذكر
الامام التمرتاشي ان اليدين والقدمين سواء في عدم الفرضية وهو الذي يدل عليه كلام
شيخ الاسلام في مبسوطه وهو الحق كذا في العناية والبواقي واجبة وهي تعيين الاوليين

الخ

[illegible]

الخ حتى لو لغى القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قدر ما يؤدي فيه ركن وقيل بحرف عمدا
ثم او سهوا سجد للسهو ايجابا لتأخير القعدة الاخيرة قدر ما يقرأ فيه التشهد الى عبده
ورسوله لقوله عليه الصلاة والسلام لابن مسعود رضي الله تعالى عنه حين علمه التشهد اذا
قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك علق التمام بالفعل قرأ او لم يقرأ الان معنى قوله
اذا قلت هذا اي قراءة التشهد وانت قاعد لان قراءة التشهد لم تشرع الا في القعود قوله
او فعلت هذا اي قعدت وان لم تقرأ شيئا فصار التخيير في القول لا الفعل لانه ثابت في الحالين
كما بينا والمعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط ولان الصلاة ستلعيبة والتناهي لا يكون الا
بالتمام والتمام لا يكون الا بالاتمام وهذا الامر بيان الشارع وتمييز فيه فيكون فرضا
فان قيل لا يثبت الفرضية بخبر الواحد قلنا نعم لا تثبت به ابتداء اما اذا [illegible] المجمل به
فتثبت كالمر ثم قيل المقدار المفروض من القعدة ما يأتي فيه بالشهادتين والاصح ما
اختير في الكافي وذكر صحا ان التشهد عند الاطلاق ينصرف الى [illegible] وهما في القعدة الاخيرة
كالاولى في افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى لكنه يزيد هنا الصلاة على النبي
صلى الله عليه وسلم وهي سنة عندنا وفرض عند الشافعي وكيفية الصلاة ان يقول اللهم
صل على محمد وعلى ال محمد كما صليت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم وبارك على محمد وال
محمد كما رحمت وترحمت على ابراهيم وعلى ابراهيم ربنا انك حميد مجيد ويكره بعضهم ان
يقول اللهم ارحم محمدا لانه يوهم التقصير لان الانبياء عليهم الصلاة والسلام اذ الرحمة يكون باتيان
ما يلام عليه والصحيح انه لا يكره كذا قال الزيلعي ويدعو لنفسه وغيره من المومنين وهذا اولى
مما قيل ودعا لنفسه لان من السنة ان يخص نفسه بالدعاء بما يشبه القران بحيث يشبهه
لفظا ومعنى كان يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول اغفر لي او الماثور عطف على
ما يشبه القران اي بالمروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من ان يقول اللهم اني ظلمت
نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور الرحيم
لا كلام الناس اي لا يدعو بما يشبه كلام الناس لانه يفسد الصلاة الاصل فيه ان كل ما لا يستحيل
سوالهم من العباد فهو كلامهم وما يستحيل ليس كلامهم المفسد انما يفسد اذا لم يقعد قدر التشهد
في اخر الصلاة واما اذا قعد فصلاته تامة لوجود الخروج بصنعه كما سيأتي ولكن المراة تتورك
اي تخرج رجليها الى الجانب الايمن وتمكن وركها من الارض لانه استر لها ومبنى حالها على الستر
فيهما اي القعدتين والصلاة والدعاء سنتان في الاولى فرض عند الشافعي رحمه الله تعالى
ومنها اي الفرايض ترتيب القيام اي تقديمه بقصد الترتيب على الركوع والركوع
على السجود حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لم يجز لان الصلاة لا توجد الا بهذا
كذا في الكافي وتحقيقه ان الصلاة من الاسماء الشرعية فلها ماهية مركبة شرعا من اجزاء مادية
هي القيام والركوع والسجود وجزء صوري هي الهيئة الحاصلة من تقديم القيام على الركوع
والركوع على السجود ولم يذكر القراءة مع انها من الاجزاء المادية ايضا اذ لا دخل لها في حصول
الجزء الصوري لان الشرع لم يعين لها محلا مخصوصا بطريق الفرضية كما عين لما في الاولى

[illegible]

بل جعلها فرضا في الصلاة مطلقا حتى لو تركت في الاوليين وجبت في الاخريين صون الصلاة
واما الاتفع لو تركت بالكلية فلان السلام لم تبق فعلوا مراعاة الترتيب بين القراءة والركوع من
الواجبات لا من الفرائض والقصر وان العتيل لوجوب رعاية الترتيب في الاركان على هذا المثال
يهديه ما قاله ثبتا واحرباب الحديث في الصلاة اوما الحمد مستشرعيته يراعى وجوده صورة
ويعتني في محله لانه كذلك شرع فاذا غيره تغيرت قلب الفعل وعكسه وقلب المشروع بطلانه
ومثله بعد التحقيق ما قال صاحب الهداية عند عد الواجبات ومراعاة الترتيب فيما شرع
مكررا من الافعال فالمراد بما شرع مكررا في الركعة الواحدة كالسجدة فان من ترك السجدة
ساهيا وقام والصلاة فتذكر فعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو كما مر
والمراد بما شرع غير مكرر فيها كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع ترك الركعة معتدا
بها بالاجماع ذكره شرح الهداية حتى قال في الهداية الترتيب فرض فيما اتحدت شرعيته
في كل ركعة كالقيام والركوع وليس بفرض فيما تعددت شرعيته في كل ركعة كالسجدة حتى
لو تذكر في ركوع الركعة الثانية انه ترك سجدة من الركعة الاولى فالخر من ركوعه فسجدها
لا يلزمه عليه اعادة الركوع فان قيل السجدة الثانية فرض كالاولى ومن الاجزاء المادية في
جعل مراعاة الترتيب بينهما واجبا لا فرضا قلنا السر فيه ان اصل السجدة ثابت بقوله
تعالى وتكرارها بفعل الرسول صلى الله عليه وسلم كما سبق فاذا اوقعها الاولى في محلها
فقد حصل الترتيب المفروض لوجود مقتضى النص ولو فرض الترتيب بين السجدتين لزم
مساواة ما ثبت بالفعل لما ثبت بالنص مع ان الاول اعلى رتبة من الثاني ومما يجب تحقيقه
ما قال في الذخيرة اما تقدم الركن نحو ان يركع قبل القراءة فلان مراعاة الترتيب واجبة عند
اصحابنا الثلثة خلافا لزفر فان معناه ان مراعاة الترتيب في هذه الصورة واجبة عندهم
وفرض عنده فانه يقيس على الاركان المرتبة كالقيام والركوع والسجود ونحن نفرق بينهما
وبين تلك الاركان بما ذكرنا ويعلم توجيه ما ذكره في الحاصل من عدم التحريمة هنا اعتراضا اولا
بلا تقول قوله فيما يتكرر ليس فيه الخ مخالف لما صرح شراح الهداية انه لو قدم ما شرع غير مكرر في
الركعة الواحدة كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع معتدا به لما اتفقا بطلان لو قدم المتأخر
كتقديم الركن الركوع قبل القراءة لا يبطل لما علم فيه فلا فرضنا ان القراءة ليست من الاركان التي لها
محل في الترتيب وكما ان الثالث ان قوله تعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطابق
للواقع اذ لا يلزم من وجوب رعاية الترتيب في صورة مخصوصة وجوب رعايته في صورة
مطلقة من ذلك المخصوصة بل الاولى فلان المفهوم من قوله وتعظيما الخ انه لا ينبغي ان يعظم بالبال
لان الكلام هنا كما اعترف به بنفسه في مراعاة الترتيب في الاركان وتكبير الافتتاح شرط لانه ليس
بركن بل شرط والقعدة الاخيرة كما سيأتي انها ايضا ليست بركن ولو سلم ان رعاية الترتيب بين
الشيئين انما يكون فرضا اذا امكن ذلك الترتيب بينهما ايكون بعد وان لا يكون فرضا والقعدة
الاخيرة من حيث هي اخيرة وتكبيرة الافتتاح لا يتصور فيها الترتيب بينها فكيف يصح ان يكون
ما ذكره توجيها لكلام الهداية الحمد لله على توفيقه على كشف اسرار هذا المقام وتحقيقه

وقد

بسم
اهل الصلاة

وقد وقع هنا من بعض اهل السلف ومن له حرص على رد كلام المجتهدين وشغف بما يغيب
الناظر فيه من حاله ويتبين عليه سائر ما صدر عنه من مقاله ومنها اي الفرائض الخروج
من الصلاة بصنعه اي فعله الاختياري باي وجه كان فانه ينافيها لا عندهما لهما ما رويناه
من حديث ابن مسعود رضي الله تعالى عنه ولان الخروج من الصلاة ضدا للصلاة فلا يكون
من جملتها ولما ان للصلاة تحريما وتحليلا فلا يخرج منها الا بصنعه كالحج ولانه لا يمكن اداء صلاة
اخرى الا بالخروج من هذه وكل ما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا مثله كذا قاله الزيلعي
اقول في قوله ولان الخروج من الصلاة الخ بحث لانه انما يفيد عدم الركنية وهو لا ينافي الفرضية
لجواز ان يكون كالفرضية كما يشعر به استدلال الامام بقوله ان للصلاة تحريما وتحليلا وبين
كيفية الخروج بقوله ويسلم المصلي مع الامام اي مقارنا سلامه لسلام الامام كما في التحريمة
وفي رواية عنه بعد الامام كما مر وعندهما يسلم بعده كما يكبر للتحريمة بعده عن يمينه
ويساره فيقول السلام عليكم ورحمة الله الى جانبيه لانه عليه الصلاة والسلام كان يسلم
عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر ناويا بخطاب
السلام عليكم القوم والحفظة من الملائكة ان ينوي بالتسليمة الاولى من عن يمينه من الرجال
والنساء والحفظة وقيل لا ينوي النساء في زماننا لانهن لا يحضرن المسجد الباء وبالثانية من
عن يساره منهم لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بلسانه فينويهم بخطابه اذ السلام قربة
والاعمال بالنيات وناويا الامام في جانبه وفيهما اذا حاذاه يعني ينوي امامه لانه من
المخاطبين وهو احق بنيتهم لانه احسن اليهم بالتزام صلاتهم صحة وفسادا فان كان الامام في الجانب
الايمن نواه فيهم وان كان في الجانب الايسر نواه فيهم ولو حاذاه نواه بالاولى عند ابي يوسف
يوسف رحمه الله ان تعارض الجانبان ترجح الايمن وعند محمد وهو رواية عن ابي حنيفة ره
ينويه في التسليمتين لان الجمع عند التعارض ممكن ولا يصار الى الترجيح ويسلم الامام
ناويا بهما اي بالتسليمتين والواو خطابهما القوم والحفظة ويسلم المنفرد ناويا بهما الحفظة
فقط اذ ليس معه سواهم ولا ينوي خطاب الغائب وهو اي لفظ السلام واجب والواجبات
وهو ظاهر واجبات اي للصلاة والواجبات الأخر كرعاية الترتيب كالسجدة وقد مر بيانه
وترك التكرار فيما الفرض غير مكرر كالركوع حتى لو كرره وجب السهو
او سهوا وجب السجدة وقنوت الوتر وتكبيرات العيد والجهر والاسرار فيما يجهر
ويسر بقدر ما يجوز به الصلاة وقصرها سنتان حتى لا يجب سجود السهو بتركهما ولها اي
للصلاة آداب نظره الى موضع سجوده حال القيام والى ظهر قدميه حال الركوع والى ارنبة انفه حال
السجود والى حجره في قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة الاولى والى الايسر عند الثانية
لان المقصود الخشوع وترك التكلف فاذا تركه وقع بصره في هذه المواضع قصد ولم يقصد
كذا قاله الزيلعي وكظم فمه عند التثاؤب اي ستره لقوله عليه السلام التثاوب في الصلاة
من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع واخراج كفيه من كمه عند التكبير
لانها اقرب الى التواضع وابعد عن التشبه بالجبابرة ودفع السعال ما استطاع لانه مع
كونه من افعال الصلاة لو كان بغير عذر ليفسدها فيجتنبه ما امكن والقيام عند الحيعلة
الاولى
الحيعلة

فيما كرره في الركعة

نادبا

من جهة تكبيرة الافتتاح

والاولى يثوب حين يقال حي على الصلاة لانه امر به فمعناه هلم والتثويب حث للمسارعة
اليه والشروع حين قد قامت الصلاة لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلاة فيشرع عنده
صونا لكلامه عن الكذب واللفظ لهم [illegible]
[illegible] والجمعة والعيدين [illegible] لانه الماثور المتوارث من لدن
النبي صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا لا في غيرها لانه ايضا كذلك والمنفرد مخير
في الصلاة الجهرية ان ادى [illegible] لانه امام نفسه وهو
الافضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة ويروى [illegible]
[illegible] من الملائكة [illegible]
[illegible] هو الصحيح [illegible] الجهر [illegible]
[illegible] والاداء [illegible]
[illegible]
اما [illegible] بالجماعة حتما او بالوقت [illegible]
[illegible] وحد [illegible] الجهر [illegible]
[illegible] قال صاحب النهاية قول [illegible] هو الصحيح [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] والامام [illegible]
الصغير واجيب عنه بان ما ذكره [illegible] ثابت بالاجماع [illegible]
الحكم واما موافقة [illegible]
ايضا وهو باطل [illegible] صاحب الهداية على [illegible]
[illegible] لان الحكم انما يثبت اذا كان [illegible]
[illegible] على [illegible]
بل الاجماع على [illegible] الجهر وقد [illegible] بالاجماع [illegible]
[illegible] الجهرية [illegible]
[illegible] الجماعة [illegible]
[illegible] ايضا [illegible] الجهر [illegible]
[illegible] وقال [illegible]
والمخافتة تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان لا [illegible]
اللسان لا تسمى قراءة [illegible] على هذا الخلاف [illegible] والتسمية
في الذبيحة ووجوب السجدة في التلاوة والطلاق والعتاق والاستثناء [illegible]
[illegible] وقراءة الفاتحة [illegible] اما السورة [illegible] الاخريين [illegible]
[illegible] الاخريين لانه [illegible] الاخريين
[illegible] الفاتحة الاولى [illegible] ركعة واحدة وهو غير مشروع [illegible]
على الفاتحة [illegible] الصلاة [illegible]
الناس [illegible] وسنة الجهر [illegible]
الجماعة

ان

الاذان [illegible] في الاولى [illegible] والثالثة [illegible] الكلمات والحروف ويقولون
يكون التفاوت بعد [illegible] في الاولى والثالثة [illegible] والثانية وهذا
[illegible] الاستحباب [illegible] الحكم [illegible]
الثانية على الاولى [illegible] التفاوت [illegible]
[illegible] عليه الصلاة والسلام [illegible] الاولى [illegible]
[illegible] لم يعين سورة [illegible] الصلاة [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible] قوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن وقال الشافعي
سورة الملك [illegible] عليه الصلاة والسلام لا صلاة الا بفاتحة الكتاب
[illegible] اي سورة [illegible] الصلاة
[illegible] في صلاة
[illegible]
[illegible] عليه الصلاة
والسلام [illegible]
[illegible]
[illegible] الامام [illegible] وان قرأ الامام آية ترغيب
او ترهيب لقوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا فانه [illegible]
التفسير [illegible] على حال [illegible]
[illegible] الخطبة اي المؤتم [illegible] الخطبة وينصت
[illegible] النبي عليه الصلاة والسلام الا اذا قرأ صلوا عليه [illegible]
[illegible] لا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت
[illegible] على النبي صلى الله عليه وسلم
فاعترض [illegible]
[illegible] على النبي عليه الصلاة والسلام [illegible]
الاعتراض [illegible]
[illegible] لا يقرأ المؤتم اذا قرأ [illegible]
[illegible] والبعيد من الخطيب
[illegible] وجوب الاستماع والانصات والجماعة سنة مؤكدة [illegible]
[illegible] الجماعة [illegible]
[illegible]
[illegible] الاذان
[illegible] الامام [illegible]
[illegible] الاعلم
[illegible] الامام اي [illegible] الصلاة لان الحاجة الى العلم

مطلب في فضيلة التنفل في الليل جهرا

مطلب الجماعة سنة مؤكدة

مطلب الامامة

الأكثر بالقرآن المعتبر فالأقرأ أي إن تساووا في العلم فالأحسن بها أي بالإمامة أكثرهم قرآنا وتجويدا
[illegible] في الصلاة فالأورع أي إن تساووا في ذلك فالأحسن تقدمهم خوفا من الله تعالى
واجتنابا عن الشبهات قال عليه الصلاة والسلام من صلى خلف عالم تقي فكأنما صلى خلف نبي
فالأسن أي إن تساووا فيه فالأحق بها أكبرهم سنا لقوله عليه الصلاة والسلام [illegible]
ليؤمكما أكبركما فالأحسن خلقا أي إن تساووا [illegible]
فالأحسن وجها أي الأكثر صلاة بالليل [illegible] عليه الصلاة والسلام من كثر
صلاته بالليل حسن وجهه بالنهار فالأشرف نسبا فالأنظف ثوبا [illegible]
[illegible] وأن يستوي [illegible] القوم [illegible]
وكره إمامة العبد لأنه لا يتفرغ للتعلم [illegible] والأعرابي وهو الذي يسكن البادية عربيا كان أو عجميا
لأن الغالب عليهم الجهل والفاسق [illegible] والأعمى لأنه لا يتوقى النجاسة ولا يهتدي إلى
القبلة بنفسه ولا يقدر على استيعاب الوضوء غالبا وولد الزنا إذ ليس له أب [illegible]
[illegible] إلى التقوى ثم جاز صلاته فيه [illegible] وتطويل [illegible]
الجهل [illegible] إلى الرابعة لقوله عليه الصلاة والسلام صلوا خلف كل بر وفاجر
وكره تطويله أي الإمام الصلاة لقوله عليه الصلاة والسلام من أم قوما فليصل بهم
صلاة أضعفهم فإن فيهم المريض والكبير وذا الحاجة وكره جماعة النساء وحدهن
[illegible] قيام الإمام وسط الصف وهو مكروه [illegible] الإمام وهو أيضا
مكروه [illegible] ولو فعلن تقف الإمام وسطهن [illegible]
بعض [illegible] ثم إذا صلوا لم يتقدم إمامهم [illegible] حضورهن الجماعة
في الصلوات الخمس والجمعة [illegible] من خوف الفتنة وحضور العجوز الفجر [illegible] الظهر
والعصر والجمعة [illegible] في أوقاتها [illegible]
العجائز في الفجر والعشاء [illegible] المغرب بالعشاء [illegible]
[illegible] عن الرجال في صلاة العيدين [illegible] على الكراهة
في كل صلاة لظهور الفساد وتقف الواحد عن يمينه أي يمين الإمام لأنه عليه الصلاة
والسلام صلى بابن عباس رضي الله عنهما فأقامه عن يمينه ولا يتأخر عن الإمام في ظاهر
الرواية وعن محمد أنه يضع أصابعه عند عقب الإمام وإن كان المقتدي أطول ووقع
سجوده أمام الإمام لم يضره [illegible]
[illegible] في الأصح [illegible] الاثنان خلفه لأنه
عليه الصلاة والسلام [illegible] ويقتدي متوضئ بمتيمم [illegible]
مطلقة عند [illegible] الوضوء [illegible] وغاسل بماسح لأن الخف
مانع سراية الحدث إلى القدم [illegible] وقائم بقاعد لأنه عليه
الصلاة والسلام صلى آخر صلاته قاعدا والقوم خلفه قيام وموم بمومئ [illegible]
في الحال [illegible] الإمام [illegible] ومتنفل بمفترض لأن الحاجة في
حقه إلى أصل الصلاة وهو موجود في حق الإمام [illegible] البناء [illegible]

في الحال

في الحال فصار كالمصلي يعني لو حلف رجلان كل منهما أن يصلي ركعتين فاقتدى أحدهما
بالآخر [illegible] يعني رجل أن يصلي ركعتين وآخر حلف
بالله ليصلين ركعتين واقتدى الحالف بالناذر [illegible] ثم اقتدى المتنفل بالمفترض
[illegible] أي لا يقتدي الناذر بالحالف لأنه اقتداء المفترض بالمتنفل لا ناذر بناذر
يعني نذر رجل أن يصلي ركعتين ونذر آخر كذلك فاقتدى أحدهما بالآخر لا يجوز لأن كلا منهما
مفترض [illegible] ولو نذر رجل أن يصلي ركعتين وقال
[illegible] فاقتدى أحدهما بالآخر جاز لوجود الاشتراك ولا رجل
بامرأة أو صبي أما المرأة فلقوله عليه الصلاة والسلام أخروهن من حيث أخرهن الله تعالى
[illegible] ولا طاهر بمعذور ولا قارئ
بأمي [illegible] الذي لا يحسن شيئا من القرآن لأنه بناء القوي على الضعيف
وذا لا يجوز [illegible] الاشتراك [illegible] مبتدئ بعد الوقت
بمسافر [illegible] الظهر والعصر والعشاء سواء كانت تحريمة المقيم أيضا بعد الوقت أو كانت في
الوقت ثم فاتت [illegible] ما إذا شرعا في الوقت فخرج وهما في الصلاة أو كانت
الصلاة مما لا يتغير كالفجر والمغرب فإنه يجوز وأما لم يصح فيما ذكر لأن فيه بناء الفرض على غير الفرض
حكما [illegible] القعدة [illegible] الأولى [illegible] القعدة فرض عليه لا على الإمام أو في حق
القراءة لو اقتدى [illegible] الثاني فإن القراءة فيه نفل على الإمام فرض على المقتدي بل
في الوقت [illegible] بالمسافر [illegible] الوقت لا على [illegible] إلى الاقتراض والتنفل
[illegible] المسافر [illegible] الاقتداء بالمتيمم لأنه [illegible] الإقامة لأنه
يصير [illegible] في هذه الصلاة تبعا للإمام فلا يلزم اقتداء المفترض بغير المفترض في حق القعدة
الأولى [illegible] الأخريين إذ القراءة فرض في كل ركعات النفل [illegible]
[illegible] المسافر [illegible] الله تعالى [illegible] اقتدى
[illegible] أن إمامه محدث أعاد المقتدي صلاته لقوله عليه الصلاة والسلام أيما رجل
صلى بقوم ثم تذكر جنابة أعاد وأعادوا [illegible]
في الأخريين [illegible] أما صلاة القارئ فلأنه ترك القراءة مع القدرة
عليها وأما صلاة الأمي فلأنه لما رغبا في الجماعة وجب أن يقتديا بالقارئ لتكون قراءته
قراءة لهما فترك القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القارئ أميا في الأخريين
فسدت لأن القراءة وجبت في كل الصلاة تحقيقا وتقديرا ولم توجد في الأخريين
بالتقدير [illegible] أن يصح لأنه في الأخريين للاستخلاف لعدم وجوب القراءة فيهما
[illegible] خلف الإمام لقوله عليه الصلاة والسلام ليليني منكم أولو الأحلام
والنهى أي الأقرب مني البالغون [illegible] الخناثى بفتح الخاء جمع خنثى كالحبالى
جمع حبلى قدم الصبيان لتحققهم في الذكورة [illegible] اعلم أن كون
محاذاة المرأة مفسدة للصلاة مشروط بأمور الأول المكث في مكان المحاذاة قدر
أداء ركن حتى لا يفسدها ما دونه الثاني كون المحاذية مشتهاة بأن كانت صحيحة قابلة

للجماع هو الصحيح والمراد كونها من اهل الشهوة في الجملة حتى لو كانت عجوزة او صغيرة لا تشتهي
لا تفسد ولو كانت محرما والعجوز المتفرعنه الطباع تفسد الثالث كون صلاتها ذات ركوع
وسجود وان كانا يصليان بالايماء حتى ان المحاذاة في صلوة الجنازة لا تفسد الرابع كون الصلاة
مشتركة بينهما تادية بان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما
يؤديانه ليتحقق الشركة بين الامام والماموم وبين الماموميين ثم ان اشتراكهما في الصلاة
قد يكون حقيقة كما في المدرك وقد يكون حكما كما في اللاحق لانه فيما يقضي كانه
خلف الامام كما سياتي وايضا انه اعم من الاداء والقضاء والفرايض وغيرها كصلاة العيد
والتراويح والوتر في رمضان فالمحاذاة في جميع ذلك مفسدة الخامس كونهما في مكان
واحد بلا حائل لانه يدفع المحاذاة وادناه قدر مؤخرة الرحل لان ادناه في الاعلى القعود
فقدر ادناه به وغلظه كغلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل وادناه قدر ما
يقوم فيه الرجل كذا قال الزيلعي السادس ان تكون جهتهما متحدة
حتى لو اختلفت لا تفسد ولا يتصور اختلاف الجهة الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة
وصلى بالتحري كذا قال السروجي في الغاية في باب الصلاة في الكعبة السابع ان ينوي
الامام امامة النسا وقت الشروع لا بعده ثم ان المحاذاة لا يحتاج الى جميع الاعضا
بل يكفي كونها ببعضها قال الزاهدي في شرحه المحاذاة ان يحاذي عضو منها عضوا منه
حتى لو كانت المراة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها ان كان يحاذي الرجل شيء منها
تفسد صلاته وقال الزيلعي المعتبر في المحاذاة الساق والكعب على الصحيح وبعضهم اعتبر
القدم انتهى اذا عرفت هذا فاعلم ان قوله مشتهاة فاعل حاذته اي حاذت مشتركة رجلا
[illegible] ركنا من اركان الصلاة ولا تشترط المحاذاة بعضو واحد فيكون قوله قدر ركن
اشارة الى الشرط الاول وقوله مشتهاة ولو محرما له بان يكون بنته او اخته او نحو
ذلك اشارة الى الشرط الثاني وقوله في صلاة مطلقة اشارة الى الشرط الثالث
وقوله مشتركة تادية اشارة الى الشرط الرابع ولم يقل ادا لئلا يتوهم مقابل القضاء وقوله
في مكان بلا حايل متعلق بقوله حاذته واشارة الى الشرط الخامس وقوله ولو اتحدت
جهتهما اشارة الى الشرط السادس وقوله فسدت صلاته خبر لقوله ان حاذته بعد
وقوله ان نوى امامتها [illegible] اشارة الى الشرط السابع [illegible]
[illegible] صلاتهم [illegible] الطريق [illegible]
مانع من الاقتدا كما في الخانية [illegible] صلاة من كان
على القبلة اذ ليس بينهم وبين الامام [illegible] الا [illegible]
صلاتهم [illegible] صلاة واحدة [illegible]
[illegible] الاقتدا [illegible]
الامام والمقتدي وهو الذي يجري فيه العجلة والاوقار [illegible] وهو الذي
يجري فيه الزورق في المسجد خال من الطريق والنهر لا اي لا يمنع الاقتدا [illegible]
فيما يمنع في المسجد كما في الخانية وتسليم الاقتدا ايضا [illegible]

الاصطفاف

الاصطفاف فيه جاز كونه في الصحرا وقيل يمنع الاقتدا فرجة قدر الانسان فاكثر في الصحرا
والجبانة ومصلاة العيد كالمسجد قال قاضي خان لو صلى بالناس في مصلاة العيد في
الجبانة جازت صلاتهم وان لم تتصل الصفوف وذكر في شرح ان الجبانة حين اداء الصلاة
بحكم المسجد والحايل يمنع اي بين الامام والمقتدي لو كان حائطا كبيرا اي بسببه
حال الامام ويمنعه اي الاقتدا والا اي وان لم يشتبه فلا يمنعه والا ان تختلف المكان
قال قاضي خان ان قام على الجدار الذي يكون بين داره وبين المسجد ولا يشتبه عليه
حال الامام يصح الاقتدا وان قام على سطح داره وداره متصلة بالمسجد لا يصح اقتداؤه
بالمسجد وان كان لا يشتبه عليه حال الامام لان بين المسجد وبين سطح داره كثير التخلل فصار المكان
مختلفا اما في البيت مع المسجد لم يتخلل الا الحايط ولم يختلف المكان وعند اختلاف المكان
لا يصح الاقتدا الا اذا اشتبه عليه حال الامام وقال ايضا الامام اذا فرغ من الصلاة يستحب
ان يتحول الى يمين القبلة او يسار القبلة والمستقبل ويسار القبلة ما يكون
حذا يمين المستقبل تكملة لبحث الاقتدا المدرك في الاصطلاح من صلى الركعات
مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بها اي بالركعات كلها بان ادرك الامام بعد
رفع راسه من الركوع الاخير او في التشهد او ببعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى
او الثانية في الثلاثية او الرباعية واللاحق من فاتته كلها اي الركعات او بعضها
بعد الاقتدا بان ادرك الامام في الركعة فسبقه الحدث فذهب وتوضأ وجاء بعد فراغ
الامام فشرع يصلي الاربع بالتمام او سبقه الحدث بعد ادراكه ركعتين او ثلاثة
فشرع يصلي ما فات وسياتي بيان حكمه المسبوق فيما يقضي له جهتان جهة الانفراد
حقيقة فان ما يصليه ليس مما التزمه مع الامام وجهة الاقتدا صورة حيث يبني تحريمته
على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى كان كالمنفرد حتى يثني اي ياتي
بالثنا اذا قام الى قضا ما سبق به اذا ادرك الامام في القراءة التي يجهر بها ويتعوذ
ويقرا لنفسه ما يقضيه ترك القراءة لاساءة ويتغير الى الاربع ما يقتضي نية
الاقامة ويلزمه السجدة بالسهو فيه اي فيما يقضي وكل ذلك من احكام المنفرد
وبالنظر الى الجهة الثانية كان كالمقتدي حتى لا يؤم اي لا يجوز الاقتدا به لانه
بانه في حق التحريمة كالمقتدي وان صلح للخلافة اي لان يجعله امامه بعد
خليفة له اذا احدث ويقطع تكبيرة الافتتاح تحريمته اي لو كبر ناويا الاستيناف
صلاته وقطعها يصير مستانفا وقاطعا بخلاف المنفرد ويلزمه السجدة بسهو امامه
بعد لو قام الى قضا ما سبق به وعلى الامام سجدة السهو فعليه ان يعود ولو لم يعد
كان عليه ان يسجد في اخر صلاته بخلاف المنفرد حيث لا يلزمه السجود بسهو غيره ويتابع
المسبوق في سهوه اي سهو امامه ويأتي المسبوق بتكبيرة التشريق بخلاف المنفرد
والاخر ليس له الجهتان بل هو كانه خلف الامام حتى لا يتغير فرضه بنية الاقامة
ولا ياتي بالقراءة ولا بسهو اي بسجدة سهو اذا سهى ولا اي لا ياتي بها بتركه امامه
بالسهو ويبدا بقضا ما فاته بالمحاذاة ويمنعها التقدم من تلك وكذا ذلك

من احكام المقتدي المسبوق يقضي اول صلاته في حق القراءة واخرها في حق التشهد
حتى لو ادرك ركعة من المغرب مع الامام قضى بعده ركعتين وفصل بقعدة لانه
اذا قضى ركعة فلانه سابق ركعتين بالنظر الى التشهد وقرأ في كل من الركعتين الفاتحة
وسورة لان ما يقضي اول صلاته ولو ترك القراءة في احدهما تفسد صلاته ولو
ادركها اي ركعة من ذوات الاربع قضى ركعة يقرأ فيها اي الفاتحة وسورة
ويتشهد لانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد ثم يصلي ركعة اخرى يقرأ فيها
اي الفاتحة وسورة لان ما يقضي اول صلاته بالنظر الى القراءة ولا يتشهد لانه ثالثة
اخر صلاته بالنظر الى التشهد ويخير في الثالثة بين القراءة والترك والافضل القراءة
والله اعلم باب الحدث في الصلاة الحدث في الصلاة اذا سبق فيه الحدث
غير مانع للبنا لانه من هذا التقريب الى المطلوب كما في الثاني غير صحيح كما سيظهر
فتأمل ولو كان سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام اذ لم يتم صلاته لما عرفت
ان الخروج بصنعه فرض عند ابي حنيفة ولم يوجد يستخلف غيره لقوله امام اي يجب
استخلافه لان [illegible] من الامام عن الامام تفسد صلاة المقتدي حتى لو احدث
الامام فلم يتقدم احد حتى خرج من المسجد تفسد صلاة القوم كذا في الكافي
وصورة الاستخلاف ان يتأخر محدودبا واضعا يده على انفه يوهم انه رعف لينقطع
عنه الظنون ويقدم من الصف الذي يليه بالاشارة ولو تكلم بطلت صلاتهم وله ان يستخلف
ما لم يجاوز الصفوف في الصحراء وما لم يخرج من المسجد فيه [illegible] المسجد الذي يصلي فيه
فلو لم يستخلف حتى جاوز الصفوف [illegible] بطلت صلاة القوم وفي صلاة الامام
روايتان كما لو حصر الامام عن القراءة اي قراءة قدر ما تجوز به الصلاة فانه يستخلف
[illegible] ولو قرأ [illegible] لم يجز الاستخلاف بالاحلاف لعدم الحاجة
اليه فيتم الامام ويبني [illegible] ما مضى ويتم صلاته ثمة اي مكان التوضي او يعود
الى مكانه ان فرغ امامه [illegible] متصلا [illegible] يتم ثمة او يعود كالمنفرد
بانه ايضا يخير بين [illegible] الامام [illegible] في الاول قلة المشي وفي الثاني
اداء الصلاة في مكان واحد [illegible] والا اي وان لم يفرغ امامه عاد الى مكانه [illegible]
كذا اي كالامام المقتدي اذا استخلف حيث والافضل للمنفرد والمقتدي مع امامه
الاستيناف ليكون ابعد من شبهة الخلاف ويتحقق الاداء بلا خلاف [illegible] الامام هو
والمقتدي لاحراز الفضيلة الجماعة ولو استخلف الامام مسبوقا جاز لوجود المشاركة في
التحريمة والاولى له ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلاته وينبغي لهذا المسبوق
ان لا يتقدم لعجزه عن التسليم ولو تقدم اتم صلاة الامام [illegible] بان ابتدا من حيث انتهى
اليه الامام لقيامه مقامه واذا انتهى الى السلام قدم مدركا يسلم بهم وبعد اتمامها
اي المسبوق صلاة الامام بان قعد قدر التشهد يضره اي المسبوق في اثناء صلاته المنافي
للصلاة كالقهقهة والكلام ونحوهما ويضر الامام الاول لانه وجد في اثنا صلاته الا ان
عند فراغه الامام الاول بان توضا وادرك خليفته بحيث لم يبق عليه شي واتم صلاته

خلف

خلف خليفته لا القوم اي لا يضر المنافي القوم اذ تمت صلاتهم وان لم يسبقه اي الامام
الحدث وقعد قدر التشهد فقهقه او احدث عمدا [illegible] فسدت صلاة المسبوق
[illegible] وان تكلم او خرج من المسجد [illegible] اي لا تفسد صلاة المسبوق
لان القهقهة مفسدة للجزء الذي يلاقيه من صلاة الامام فيفسد مثله من صلاة المقتدي
الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق يحتاج اليه والمبني على الفاسد فاسد بخلاف الكلام
لانه في معنى السلام لانه منهي لا مناف ولهذا لا يفوت به شرط الصلاة وهو الطهارة فاذا
صار الخروج به لم يفسده فلم يؤثر ذلك في حق المسبوق ولكنه ينقطع به [illegible]
والكلام في معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلاة وهو الطهارة بخلاف القهقهة والحدث
العمد وكذا الخروج من المسجد فانه قاطع لا مفسد [illegible] اي مانع البنا الحدث عمدا
[illegible] والاحتلام بان نام في صلاته نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم او اغمي
[illegible] كما في الظهيرية والقهقهة واصابة نجاسة اكثر [illegible]
[illegible] العورة في الاستنجاء الا ان يضطر [illegible] اي ظهور عورة
في الاستنجاء يمنع البنا الا ان تضطر ايضا والقراءة ذاهبا وجائيا قيل لو قرأ ذاهبا فسد
و [illegible] قيل بالعكس والصحيح الفساد فيهما لانه في الاول ادى ركنا مع الحدث وفي الثاني
مع المشي [illegible] التسبيح والتهليل [illegible] اذ ليس فيهما اداء ركن وطلب الماء بالاشارة
يمنع [illegible] على الحدث [illegible] وعلى القراءة وشراؤه بالتعاطي [illegible] به الطهور
الصلاة [illegible] والقبول والمكث قدر اداء ركن بعد سبق الحدث الا اذا كان
اي الحدث والمكث نائما اي في حال النوم [illegible] لا يمنع البنا والخروج من المسجد
ويجاوز الصفوف في غيره [illegible] ثم [illegible]
[illegible] التشهد [illegible] الصلاة تمت الصلاة لوجود الخروج بصنعه ولو وجد
[illegible] الصلاة بعده بلا صنعه بطلت لوجود المنافي قبل تمامها [illegible] الصلاة
بعد [illegible] التيمم في الصلاة [illegible] المتوضي المقتدي
بالمتيمم [illegible]
على الاستئناف [illegible]
الاخر على القدرة [illegible] بطلان الصلاة [illegible]
كان [illegible] بطلت صلاته [illegible]
[illegible] وصلاة الامام [illegible] قدر [illegible] الى ما ترى
[illegible] في النزع وان كان النزع بعمل
[illegible] صلاته لوجود الخروج بصنعه [illegible]
[illegible] اي تذكر [illegible] بالمجامع [illegible]
والا تمت صلاته لوجود الخروج [illegible] في المتون [illegible] سورة [illegible]
[illegible] الا على قولهما [illegible] اي [illegible] الصلاة [illegible]
على الاركان فان اخر صلاته [illegible] على الضعيف [illegible]

وهو صاحب الترتيب وكذا اذا ... فائتة على الامام فتذكرها المؤتم بطلت صلاة المؤتم
بعد ... كذا قاله الزيلعي ومتقدم القارئ ... الشمس في الفجر وخروج وقت
العصر ... [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بغير فعل المتقدم فان عدم الاشياء
مفسدة للصلاة ... عنده وخلافا لهما وهو مبني على ان الخروج بصنعه فرض
عنده لا عندهما ... ركوع او سجود فاحدث او ذكر سجدة فسجد ها ... يبني
اي ... الحدث ... وما ذكر فيه ... ان من احدث في ركوعه
او سجوده ... لا بد لتتميم الركوع والسجود ... احدث ... الانتقال
الركن انما هو ... مع الحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة ولو كان اماما
فقدم غيره دام المتقدم على الركوع والسجود ... الاتمام ... وان تذكر
في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى ... لا يجب عليه اعادة هو
الركوع والسجود لكن ... يكون عنده ... التتميم الصلاة مرتبة ... الاركان ... ولو
فاحدث الامام ولو كان المقتدي رجلا فانه اي ... امام بلا ... اي
متعين لخلافة الاول وان لم ينوه لما فيه من صيانة الصلاة كما مر في اول الباب ...
الامام ... المزاحمة ... الكثرة ولا مزاحم ... الاول صلاته ... كما في
... اذا ... حقيقة و الاثني وان لم يكن ذلك الواحد رجلا بل صبيا او
امراة او خنثى فسدت صلاته في رواية لا ستخلافه من لا يصلح للامامة وقيل
لا تفسد اذ لم يوجد منه الاستخلاف قصدا ... الحكم ... ذلك الواحد ...
او متنفلا خلف المفترض او ... خلف المسافر في القضاء ... اخذه ... [illegible]
... ولا يجب عليه الاستئناف ... الصلاة ... [illegible] فيها
[illegible] ... لان السلام ... غير مفسد لانه من الاذكار
... غير العمد ... ذكرا ... ولهذا لا ... لانه ليس من الاذكار
... كلام ... الكلام مطلقا اي سواء كان عمدا او خطا او سهوا او نسيانا
او قليلا وكثيرا ... بما يشبه كلامنا ... اللهم زوجني
فلانة وعند الشافعي لا يفسد ... الانين ... يقول ... في الكافي عند ابي يوسف
انه لا تفسد سواء كان من وجع او ذكر جنة او نار ... التاوه ... يقول ... في الكافي
او ... تفسد فيهما ... سئل محمد بن سلمة عن ... قال لا يقطع ... في الفتاوى
قالوا الاخذ ... لانه مما يبتلى به المريض اذا اشتد مرضه والتأفيف
وهو ان يقول اف ... او مصيبة لا لذكر الجنة والنار لان الانين
ونحوه اذا كان من ذكرهما صار ... يقول اللهم اني اسالك الجنة واعوذ بك من النار ولو صرح
به لا تفسد صلاته وان كان من وجع او مصيبة صار ... ولو
صرح به تفسد كذا في الكافي والتنحنح بلا عذر بان لم يكن مدفوعا اليه اي مضطرا بل كان

لتحسين

لتحسين الصوت ... بالفتح والضم يفسد عند ابي حنيفة ومحمد فانه لا يقطع
وان ... يتكلم لانه ... طبعا وان كان ... البزاق في حلقه لا تفسد
... لا يقطع وان حصل به ... طبعا واما ... حصل بحروف
... كذا في الكافي والتشميت للعاطس بالسين والشين ... يقطع عنده واوكان معدوم ... الشين
... يرحمك الله وجه فساده انه من كلام الناس ان يقع ... الصلاة
... ولو قال العاطس او السامع الحمد لله لا تفسد لانه ليس جوابا ... ولو قال العاطس
لنفسه يرحمك الله لا تفسد لانه ... يرحمني الله ... لا تفسد كذا في الظهيرية
وجواب خبر سوء بالاسترجاع بان يقول انا لله وانا اليه راجعون وسار ... الحمد لله ... كان
يقول الحمد لله ... بان يقول سبحان الله ... ولو ... يقول لا اله الا
الله ... الجواب لانه ... في الصلاة
جازت صلاته ... وفي ... منهما ...
ويفسدها قراءته من مصحف لانه يتلقن من المصحف فاشبه التلقن من غيره وفتحه
على غير امامه لانه تعليم وتعلم فكان من كلام الناس ... على غير امامه يشمل
فتح المقتدي على غير المقتدي وعلى غير المصلي وعلى المصلي وحده وفتح الامام
والمؤذن على اي شيء كان ... الا اذا قصد به التلاوة ... النقل ...
... الحبل والبغال والحمير ... انا وان قيل ان قرا
قدر ما ... الصلاة ... لا ضرورة اليه وقيل ... احزي ... عليه
... صلاة الفاتح وكذا صلاة الامام ان اخذ بقوله لعدم الحاجة اليه ... المقتدي
ان لا يعجل بالفتح اذ ربما يتذكر الامام فيكون التلقين بلا حاجة ... الامام ... يلجئهم
اليه ... ان قرا قدر الفرض والا انتقل الى اية اخرى والاكل والشرب لانهما ... في
الصلاة ولا فرق بين العمد والنسيان ... الصلاة ... الركن ...
... فان ... لا تفسد ... بالتحريمة على نجس وعن ابي يوسف
تفسد السجدة لا الصلاة ... على ... الطهارة
كالعدم ... ان الصلاة لا تتجزى ... فسد ... يديه وركبتيه
عليه ... الصلاة ... ترك وضعهما لا يمنع الجواز ...
الوجه فان ترك ... واذا ... بكشف عورة او نجاسة ولو انكشفت
عورته في الصلاة ... جازت صلاته ... الانكشاف الكثير في الزمان
اليسير ... في الزمان الكثير ... وكذا ... ادى ركنا مع
الانكشاف او مكث ... ركن فسدت وكذا لو قام على موضع
نجس او اصاب ثوبه نجاسة اكثر من قدر الدرهم ... في صف النساء للزحمة فاذا ... مكث
فسدت عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسد كشف العورة وملابسة ... بالنجاسة
ما لم يؤد ... الركن ... اداء الركن ... والاستخلاف
لمقتدٍ من خارج المسجد يعني اذا كان المسجد ملان من القوم والصفوف متصلة بهم

٧ يقطع عندهما وان كان مدفوعا اليه

٧ فاذا يفسد صلوة اذا اراد به جوابا والا فلا وان فتح على امامه

بالنجاسة

سهوا

قبلها

خارج المسجد فسبق للامام حدث فخرج من المسجد واستخلف رجلا من خارج المسجد
تفسد صلاة الكل لما مر ان خلو مكان الامام عنه يفسد الصلاة لكنه ما دام في المسجد
جعل كانه لم يخل مكانه وعند محمد لا يفسد لان المواضع المتصلة بحكم المسجد كما في الصحرا
واستخلافه امّيّا او امرأة اي استخلف الامام امرأة وقد سبقه حدث وخلفه
رجال ونساء تفسد صلاته وصلاة القوم لاشتغاله باستخلاف من لا يصلح للامامة فتفسد
صلاته وبفسادها تفسد صلاة القوم وكل عمل كثير اختلفوا في تفسيره وعامة المشايخ
على انه ما يظن الناظر انه ليس في الصلاة وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي
هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة لان دابه التفويض الى راي المبتلي وقيل ما يحتاج الى اليدين
لانه يقطعه على قراءته اي مكتوبه ونحوه قرانا كان او غيره واكل ما بين اسنانه فانه
لا يفسد لانه تبع لريقه ... الا اذا كان ما بين اسنانه قليلا كما دون
الحمصة لا تفسد صلاته واذا كان اكثر منه تفسد كذا في البداية او مرور مار في الصحرا بموضع
سجوده تكلموا في الموضع الذي يكره المرور فيه والاصح انه موضع صلاته في الصحرا وهو
من قدمه الى موضع سجوده فانه لا يفسد الصلاة وان اثم المار فيكره من المصلي ... نفيه
اي في الصحرا سترة ان ظن المرور وبدلهما اي للمار الاشارة او التسبيح للامام
تحرزا عن العمل الكثير اذ به اي السترة متصل بعقله ويبعده او مرضعها الى المصلي
والسترة ان وجدت وكفى للجماعة سترة الامام واثم المار في المسجد الصغير بالمرور
بين يديه مطلقا سوا كان ما بينهما قدر الصفين او اكثر بلا حايل ... في المسجد
الكبير فانه كالصحرا وقيل كالصحرا لما مر غير مرة ... ولما لا يفسد
شرع في بيان ما يكره وما لا يكره فقال وكره عبثه بثوبه لانه من التكاسل والا ...
عليه ... ما استطاع وان زاد ووضع يده او كمه على فمه وتغطية لانه ايضا
من التكاسل وتغطية فيه للنهي عنه وكفه ثوبه اي رفع ثوبه من بين يديه اذا اراد
السجود لانه نوع تجبر وسدله وهو ان يجعل ثوبه على راسه او كتفه ثم يرسل اطرافه من
جوانبه فانه تشبه باهل الكتاب وعبثه اي لعبه به اي بثوبه وبيده لانه خارج الصلاة
منهي عنه ففي الصلاة اولى او عقص شعره للنهي عنه وهو ان يجمع شعره على هامته ويشد
بخيط او يضع لتلبد وفرقعة اصابعه للنهي عنه ايضا والتخصر بان يلوي عنقه
لانه للنهي عنه ايضا وان تطرو ... او يسرة من غير ان يلوي عنقه او يلوي
عنقه ... يكره ... عن التفات ... صلاته ... والالتفات للنهي
عنه ايضا والاقعاء للنهي عنه ايضا وهو ان يقعد على اليتيه وينصب ركبتيه ويضع
يديه على الارض فانه يشبه اقعاء الكلب وافتراش ذراعيه للنهي عنه ايضا وتربعه
لان فيه ترك سنة القعود للتشهد بلا عذر ولو كان لعذر لم يكره وتمطيه للنهي عنه
ايضا ووضع اليد على الخاصرة وتغميض العينين اي ... وكره تقلب الحصا الا ... من
السجود الا ان يقلبه مرة للنهي عنه ايضا والرخصة في المرة قال عليه الصلاة والسلام
يا ابا ذر مرة او فذر وعد الاي جمع اية والتسبيح باليد للنهي عنه ايضا وفيه

خلافهما

خلافهما لانه لا يكره عندهما لانه لا يخل بالقلب وباليد خارج الصلاة وقيام الامام في المحراب وحده في
الركعات او الاوقات هذا قيد للصور المذكورة يعني يكره قيام الامام في المحراب وحده لانه تشبه
باهل الكتاب لا اقتدائه في الخارج وسجوده فيه لا انتفاء سبب الكراهة وكذا يكره قيامه
على دكان وحده والقوم على الارض للنهي عنه ايضا وللتشبه وكذا لعكسه في الاصح لانه
يشبه اختلاف المكانين فلا ... تشبها ... فيه ... الامام وقيل ان لم يكن القوم ... لا يكره
... ذكره الحلبي ... وهو رواية عن ابي يوسف وقيل حده ... ذراع وعليه
الاعتماد وان كان مع الامام بعض القوم لا يكره في الصحيح لزوال المعنى الموجب
للكراهة والقيام خلف صف فيه فرجة اي في ذلك الصف فرجة للنهي عنه ولبس ثوب
فيه تصاوير لانه يشبه حامل الصنم وان يكون بين يديه تنور او كانون فيه نار
لتشبهه بعبادة المجوس لا بين يديه او ... فوق راسه ... خلفه او بين يديه مصحف
او عند ... صورة ... ثوب فيه ... صورة واشدها
كراهة ان يكون امام المصلي فوق راسه ثم على يمينه ثم على يساره ثم خلفه وفي الغاية وان
كان التمثال في مؤخر القبلة لا يكره لانه لا يشبه عبادته وفي الجامع الصغير اطلق الكراهة
الا ان تكون صغيرة او مقطوعة الراس ولم يبق ذي روح فانها اذا لا تعبد فكذا لا تعبد
فلا تكره وصلاته حاسرا راسه للتكاسل وعدم المبالاة لا للتذلل حتى لو كانت له لم
تكره او صلاته وهو يدافع الاخبثين اي البول والغائط وهو حاقن حاليا اي صلاته
حال مدافعته لهما او الريح للنهي عنه وصلاته في ثياب البذلة وهي ما يلبس في البيت
ولا يذهب بها الى الاكابر ومسح جبهته من التراب للنهي عنه لا اي لا يكره قتل
حية او عقرب في الصلاة لحديث ابي هريرة رضي الله عنه انه عليه الصلاة والسلام
امر بقتل الاسودين في الصلاة الحية والعقرب ثم قيل ... ان يتمكن من قتلها بعمل
يسير كالضرب ... اذا احتاج الى المشي والضرب ... ففسد وذكر في المبسوط انه لا تفصيل
فيه لانه رخصة كالمشي ... ولا الصلاة الى ظهر قاعد
يتحدث وقيل يكره والصحيح ما ذكرنا لما روي انه عليه الصلاة والسلام انه كان
يصلي في الصحرا ... بين يديه ويصلي والى مصحف او سيف معلق
لانهما لا يعبدان والكراهة ... بكراهتها او الى شمع لان المجوس
لا يعبدون ... بل الجمر او بساط فيه تصاوير لانها اهانة وتحقير للصورة
وليس ... لم يسجد عليها اي الصورة بان كانت في موضع ... قيامه
... تشبه بعبدة الاوثان كذا ... عبارة الكنز ووجهه
المصلي ... الثاني ... بالصلاة وكره الوطئ والبول والتخلي اي التغوط
فوق مسجد لانه ... لان سطح المسجد حكمه حتى لو قام عليه مقتديا
بالامام صح ولو صعد عليه المعتكف لم يفسد اعتكافه ولا يحل للحائض والجنب الوقوف
عليه لا فوق بيت فيه مسجد والمراد ما اعد للصلاة في البيت بالاتفاق لانه
لانه ليس بمسجد حتى جاز بيعه ولم يكن له حرمة المساجد كذا في الكافي وكره غلق بابه

لفظ كذا

لانه يصلي المسلمين فلا يسع [illegible] في زمانهم وفي زماننا لا باس به في غير
اوقات الصلاة اذ لا يؤمن على متاع المسجد لا اي لا يكره نقشه بالجص وماء الذهب هو
حسن [illegible] بماله اي مال الباني واما التولية فيضمن
[illegible] اذا امر [illegible] ما لو وقف قرأ بعد الفاتحة [illegible] السورة لا يكره
وقيل يكره قراءة خاتمة السورة في ركعتين [illegible] خاتمة سورة في ركعة او سورتين
في ركعتين وقيل لا يكره فيما يجمع بين سورتين في ركعة لا يكره [illegible] ويكره [illegible] سورة
في الركعتين [illegible] ولا في النفل [illegible] اذ لا [illegible] بين الركعتين بسورة او سورتين
وانما [illegible] في الركعة الاولى المعوذتين [illegible] قال [illegible] في الثانية
بفاتحة الكتاب وشيء من البقرة [illegible] كذا في الخلاصة
في الاولى قل اعوذ برب الناس [illegible] في الثانية [illegible] قبل
يكره وقيل لا هو الصحيح [illegible] والاية كالسورة كذا في
مجمع الفتاوي [illegible] قلنسوته وعمامته في الصلاة فرفعها [illegible] وبعده افضل
من الصلاة بكشف الراس واما العمامة فان امكنه رفعها ووضعها على الراس بيد واحدة
معقودة كما كانت فستر الراس اولى وان انحلت واحتاج الى تكوير [illegible] الصلاة بكشف
الراس اولى من [illegible] وقطع الصلاة كذا في التاتارخانية ولو صلى [illegible]
يكره ولو صلى والقيء [illegible] يكره للمصلي [illegible] ولم يدخل يديه
اختلف المتأخرون في الكراهية والمختار انه لا يكره كذا في الخلاصة باب الوتر والنوافل
الوتر فرض عملي لا اعتقادي وتقدم الفرق بينهما وهو المراد بما روي [illegible]
انه فرض [illegible] او هو سنة مؤكدة [illegible] فلا يكفر جاحده تفريع على
كونه [illegible] تفريع على كونه فرضا اذ لو كان سنة لم [illegible] وكذا قوله
[illegible] في الصلاة [illegible] ولو كان سنة [illegible]
[illegible] لو كانت سنة لما [illegible] وقوله ولا يعاد الوتر [illegible] ولو كانت
سنة لا [illegible] للفرض وهو ثلث ركعات بتسليمة لما روي انه عليه الصلاة والسلام
كان يوتر بثلاث لا يسلم الا في اخراهن [illegible] من الصحابة ويقرأ المصلي في كل
من الركعات الفاتحة وسورة لانه المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم [illegible]
وجوبها [illegible] السنة وجب القراءة في الجميع احتياطا وقبل ركوع الثالثة يكبر رافعا
يديه ويقنت فيه اي فيما قبل الركوع لما روي انه صلى الله عليه وسلم اوتر بثلاث ركعات
قرأ في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو
الله احد وقنت قبل الركوع وعند الشافعي بعده فيقول اللهم انا نستعينك ونستهديك
ونستغفرك ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله نشكرك
ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد
واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق روي بكسر
الحاء وفتحها والكسر اصح والقوم يتابعون الامام اي ههنا فاذا شرع الامام في الدعاء قال

ابو يوسف

ابو يوسف يتابعونه ويقرؤونه معه وقال محمد لا يتابعونه ولكن يؤمنون اللهم اهدنا فيمن
هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت وقنا [illegible] شر
ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت [illegible] تباركت ربنا وتعاليت
[illegible] نستغفرك ونتوب اليك [illegible] رب اغفر وارحم وانت خير الراحمين
دائما اي في كل السنة وقال الشافعي لا يقنت في الوتر الا في النصف الاخير من شهر رمضان
دون غيره وقال الشافعي يقنت في صلاة الفجر [illegible] في الركعة الثانية بعد الركوع لحديث
انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقنت في صلاة الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا
حديث ابن مسعود رضي الله عنه [illegible] قنت في صلاة الفجر شهرا يدعو على حي من احياء العرب
ثم تركه والترك دليل النسخ [illegible] الراوي [illegible] فاذا تعارضا [illegible] ترجح
ويتبع قانت الوتر اي يتبع في ترك القنوت [illegible] يقنت بعد الركوع لان [illegible]
في الفجر [illegible] مع كونه منسوخا [illegible] قنوت الوتر لكونه ثابتا [illegible]
نصار كالثنا والتشهد والدعا بعده وتسبيحات الركوع والسجود لا الفجر اي لا يتبع شافعيا
يقنت في الفجر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يتبعه لانه متبع للامام والقنوت
مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ
لما روينا ولا متابعة في المنسوخ فصار كما لو كبر خمسا في الجنازة حيث لا يتبعه بل يمكث
قائما ليتابعه فيما يجب متابعته وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة لان الساكت شريك الداعي
والاول اظهر لوجوب المتابعة في غير القنوت ومن لم يحسنه اي القنوت يستحب ان يقول
اللهم اغفر لي مرة ثلاثا وهو اختيار الامام ابي الليث او يقول اللهم ربنا آتنا في الدنيا
حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار وهو اختيار [illegible] المشايخ كذا في
معراج [illegible] تذكر انه ترك القنوت في الركوع [illegible] اي الامام [illegible]
اي في الركوع لانه ليس محل القنوت [illegible] في القيام بعد الركوع [illegible]
لان الركوع [illegible] القنوت [illegible] ولا يجوز رفض الفرض لاجل الواجب
لزوال القنوت عن محله الاصلي [illegible] الامام [illegible] المقتدي [illegible] اي القنوت تابعه
اي قطع المقتدي القنوت وتابع الامام لان ترك المتابعة تفسد الصلاة دون ترك القنوت
[illegible] التشهد [illegible] سلم الامام قبل فراغ المقتدي من التشهد [illegible] التشهد ولا يتابعه
في السلام اذ لا يلزم [illegible] من تركهما فساد الصلاة ادرك المقتدي الامام في الركوع من
ثالثة اي الركعة الثالثة من وتر رمضان كان المقتدي مدركا للقنوت لادراك ذلك
في الركوع ادراكه في القيام قنت في الركعة الاولى والثانية سهوا لا يقنت في الثالثة
لان تكرار القنوت غير مشروع ولما فرغ عن احوال الوتر شرع في بيان احوال النوافل فقال سن
سنة مؤكدة ركعتان قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء وسن اربع بتسليمة
حتى لو اداها بتسليمتين لا يكون معتدا بها [illegible] ان يصلي اربعا بتسليمة
فصلى اربعا بتسليمتين لا يخرج عن النذر وبالعكس يخرج كذا في الكافي قبل الظهر
والجمعة وبعدها اي الجمعة والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام من ثابر على

غيره

ثنتي ركعة في اليوم والليلة بنى الله له بيتا في الجنة وفسر ذلك صلى الله عليه وسلم على نحو ما ذكر **وندب اربع قبل العصر والعشاء وبعده** اي العشاء بتسليمة **وست بعد المغرب** بتسليمة او ثلاث **زيادة نفل النهار على اربع بتسليمة والليل على ثمان** لان [illegible] وردت في صلاة الليل الى ثمان وفي صلاة النهار الى الاربع ولم يرد ما زاد وتكره الزيادة لا دليل عليه لا يثبت **والافضل فيهما** اي الليل والنهار **رباع** اي اربع اربع وعندهما في النهار رباع وفي الليل مثنى وعند الشافعي رحمه الله فيهما مثنى **ولا يصلي** على النبي صلى الله عليه وسلم **في القعدة الاولى في اربع قبل الظهر والجمعة وبعدها** اي الجمعة **واذا قام الى الثالثة من ذوات الاربع** المذكورة **لا يستفتح** اي لا يقرأ سبحانك اللهم وبحمدك [illegible] الاولى اشبهت الفرائض وعند البعض في وجوب سجدة السهو على من زاد في التشهد شيئا **وفي الباقي** من ذوات الاربع وهي ما سوى المذكورات **يصلي ويستفتح** لان كل شفع منها يعتبر صلاة مستقلة لا تشابه الفريضة **وطول القيام اولى من كثرة السجود** لقوله عليه الصلاة والسلام افضل الصلاة طول القنوت اي القيام ولان القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود بكثرة التسبيح والقراءة افضل منه **وسن تحية المسجد** وهي ركعتان قبل القعود لقوله عليه السلام اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين **واداء الفرض ينوب عنها** كذا قال الزيلعي **وندب ركعتان بعد الوضوء** لقوله عليه الصلاة والسلام ما من احد يتوضأ فيحسن الوضوء ويصلي ركعتين يقبل بقلبه ووجهه عليهما الا وجبت له الجنة **واربع فصاعدا في الضحى** لما روت عائشة رضي الله عنها انه عليه الصلاة والسلام كان يصلي الضحى اربع ركعات ويزيد ما شاء **فرض القراءة في ركعتي الفرض** يعني ان القراءة فرض في ركعتين من الفرض غير متعينتين حتى لو لم يقرأ في الاوليين وقرأ في ركعة تصح صلاته [illegible] حتى لو تركها فيهما او قرأ في الاخريين جازت صلاته ويجب عليه سجود السهو [illegible] **وفرض في كل النفل والوتر** اما النفل فلان كل شفع منه صلاة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتدأة ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور عن اصحابنا واما الوتر فللاحتياط **ولزم اتمام النفل بالشروع** قصدا احترز عن الشروع ظنا اذا ظن انه لم يصل فرضا فشرع فيه ثم تذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب عليه القضاء **ولو عند الغروب والطلوع والاستواء** **ويجب القضاء بالافساد** وقد مر تفسيرها وركنا بالصلاة **ولو نوى الاربع فقرأ في ركعتين لو نقض الشفع الاول او الثاني** يعني اذا شرع في اربع ركعات من النفل فافسد الشفع الاول بنفسه تقضى لانه افسده ولم يشرع في الثاني وكل شفع من النفل صلاة على حدة والاولى لم يتمها وقعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد الشفع الثاني تقضى لان الاولى قد تم وافسد الثاني فلزم قضاؤه **او لم يقرأ فيهما** الشفعين لان الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان ترك القراءة في الركعتين يبطل التحريمة فلزم قضاء الشفع الاول لصحة الشروع فيه لا الثاني لفساد الشروع لبطلان التحريمة **او لم يقرأ في الشفع الاول** فانه يقضيه

ولو قرأ في احد ركعتي الاولى دون الثانية فاذا انتهى الى الشفع الاول بطلت التحريمة

٧ اي سرى

وتبطل

وتبطل التحريمة لفساده يلزم قضاؤه ولبطلان التحريمة لم يصح الشروع في الثاني **او في الشفع الثاني** لان الشفع الاول تم والثاني فسد فيلزم قضاؤه **او في احدي الركعتين من الشفع الاول** لانه فسد فلزم قضاؤه ولم تبق التحريمة فلم يصح الشروع في الثاني **او في احدي الركعتين من الشفع الثاني** لان الاول تم وفسد الثاني فلزم قضاؤه **وقاط بترك في الشفع الاول** **والثاني** لان الاول بطل بعد الشروع فلزم قضاؤه ولا يصح الشروع في الثاني لبطلان التحريمة فقضى ركعتين **او ركعتين ان ترك في احدى ركعتي الشفع الاول** [illegible] لانه فسد ذلك مع صحة الشروع فلزم قضاء الركعتين **او لم يترك في احدى ركعتي الشفع الثاني واحدى ركعتي الاول** لان الاول لما ترك في احدى الاول فسد الا اداؤه وبقي التحريمة فصح الشروع في الثاني وان ترك في الثاني ايضا فلزم قضاء الاربع **ولو قضى الاربع بسبعة** اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد بين الشفعين لا يحتاج الى قضاء احد الشفعين يجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلاة ومع ذلك لا يفسد بناء على الفرض حقيقة في باب سجود السهو **او بتعين بعد التشهد او** [illegible] اذا نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بعد التشهد ثم نقض فقضاء الشفع الاول لانه ما وجب عليه ادائه ولم يشرع في الشفع الثاني يجب قضاؤه **وسن تنفل قاعدا مع قدرة القيام ابتداء وكره بناء لا** [illegible] اي قعد على القيام جاز التطوع في النفل قاعدا او شرع فيه قاعدا كره له ان يقعد فيه مع القدرة على القيام وان عرض له عذر لم يكره وسئل **واتمامه راكبا خارج المصر** وهو كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلاة فيه وسيأتي تفسيره من دون اشتراط السفر والجواز في المصر **مومئا** بكون سجوده اخفض من ركوعه **وكذا** يصلي **الى غير القبلة** لان النوافل غير مختصة بوقت فلو الزم النزول واستقبال القبلة لانقطع عن النافلة [illegible] لم يختص بوقت نعم تعالى [illegible] الدابة الا للضرورة وكذا الواجبات [illegible] الوتر [illegible] وما شرع فيه فافسده وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة [illegible] على ابي حنيفة رحمه الله [illegible] **ولو بنى الله** يعني اذا شرع راكبا ثم نزل بنى [illegible] **لا ركوعه** يعني اذا شرع نازلا ثم ركب [illegible] لانه الاول [illegible] الركوع وجب عليه وفي الثاني [illegible] التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز ادائه بالايماء **والتراويح** جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة ثم سميت بالترويحة لاستراحة الناس بعد اربع ركعات ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة مجازا لما في آخرها من الترويحة وسيأتي زيادة تحقيقه في باب الصلاة تعالى ان شاء الله تعالى وهي سنة **رسول** الله صلى الله عليه وسلم لانه صلى الله عليه وسلم اقامها في بعض الليالي وبين العذر في ترك المواظبة عليها وهو خشية ان تكتب علينا ثم واظب عليها الخلفاء الراشدون وقد قال عليه الصلاة والسلام عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي وهي **سنة للرجال** والنساء وقال بعض الروافض سنة الرجال فقط والجماعة فيها اي التراويح سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل مسجد اساؤوا ولو اقامها البعض فالمتخلف تارك الفضيلة

ثم باب الصلوة على الدابة

مطلب التراويح

ولم يكن شيئا اذ قد تخلف بعض الاصحاب عن ابي يوسف [illegible] على ان المصلي في بيته
كما يصلي مع الامام فصلاته في بيته افضل والصحيح ان للجماعة في البيت فضيلة
وللجماعة في المسجد فضيلة اخرى [illegible] الفضيلتين وترك الفضيلة الزائدة
لذا في الكافي [illegible] **التنفل اصلا** اي لا بالجماعة ولا منفردا [illegible]
[illegible] ثلث الليل الاول **ومن حضر**
تراويحات [illegible] الامام والقوم [illegible]
[illegible] الافتتاح **وجلس** [illegible]
الى الشفع والوتر لانه [illegible]
اي الامام [illegible] على النبي عليه الصلاة والسلام [illegible]
[illegible] الليلة السابع والعشرين [illegible]
[illegible] **الافضل في زماننا**
[illegible] **ولو تركوا الجماعة في الفرض لم يصلوا التراويح جماعة** [illegible]
[illegible] **بالامام صلى الوتر معه** [illegible]
[illegible]

العيلة ٧

التداعي [illegible]

الاصل ٧

[illegible]

باب ادراك الفريضة [illegible]

[illegible]

بعينه

قوله الكراهة النفل بعد [illegible] القراءة [illegible] بعد المغرب

اذا كان خروج مصلي الظهر والعشاء مرة جائزا فكون خروج مصلي اوقات الثلاثة الباقية جائزا اولى [illegible]

[illegible] وفي الهداية ان خرج ليصلي في مسجد حيه مع الجماعة فلا بأس به مطلقا من
غير قيد الامام والمؤذن **ولا يخرج الاخر والثالث** [illegible]
[illegible] **ولا** [illegible]
[illegible] **الا اقامة فيه** [illegible]
[illegible] **الالظهر** [illegible]
ويصلي الظهر والعصر والمغرب [illegible]
لا بعدها الاخر والثالث [illegible]
الجماعة في الظهر بركعة [illegible] لا لان الجماعة اعظم والوعيد على
[illegible]
[illegible] **ولا يعيب** [illegible]
[illegible]

وان اختلف في كونه قد ادرك الثلاث مصليا بالجماعة فاولى ان لا يكون مصليا بها اذا ادرك الركعتين [illegible]
[illegible] يتطوع قبل الفرض يعني [illegible] فاته الجماعة [illegible] ان يتطوع قبل الفرض
منفردا [illegible] بالسنن [illegible] الجماعة
[illegible] الجماعة [illegible] الوقت [illegible] ادرك امامه راكعا
حتى رفع راسه فاته الركعة يعني [illegible] بالامام [illegible] حتى رفع الامام راسه
لم يدرك الركعة [illegible] فلو ركع المقتدي قبل امامه فيه
يعني اقتدى [illegible] قبل الامام [illegible]
[illegible] والله اعلم باب قضاء الفوائت الترتيب بين الفروض والوتر
اداء وقضاء لازم [illegible]
فلا بد من رعاية الترتيب بين [illegible] الوقت [illegible]
والتعيين [illegible] من رعاية الترتيب [illegible] ولا ترتيب بين
الفروض والوتر لانه سنة عندهما ولا ترتيب بين الفروض والسنة والاصل في لزوم الترتيب
قوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة او نسيها فلم يذكرها الا وهو يصلي مع الامام
فليصل التي هو فيها ثم ليصل التي تذكرها ثم ليعيد التي صلى مع الامام وقد صح [illegible]
بانه خبر مشهور [illegible] بالقبول فيثبت به الفرض العملي كما في [illegible]
فان صلى تفريع على قوله الترتيب بين الفروض فرض خمسة من الفروض ذاكرا فرضا
فائتا فسدت الخمسة [illegible] عند ابي حنيفة وفسدت عندهما بلا توقف لكن عند ابي
يوسف فسد وصف الفرضية وعند محمد اصل الصلاة ان ادى فرضا سادسا مع التذكر
اي السادسة عنده ثم وصف الفرضية وان قضاه اي ذلك الفائت قبل السادس بطل فرضية
الخمس وتصير نفلا عند ابي حنيفة رحمه الله كما كانت كذلك عند ابي يوسف [illegible]
ان الخمسة [illegible] الترتيب [illegible] صحيحة والكثرة الحاصلة بالسادس
[illegible]
[illegible]
[illegible] الترتيب [illegible]
[illegible] السادس [illegible] الترتيب [illegible]
[illegible] السادس [illegible]
[illegible] لسقوط الترتيب [illegible]
[illegible] لسقوط الترتيب [illegible] عند ابي حنيفة وابي يوسف
[illegible]
[illegible] تفريع على قوله بين الفروض
والوتر [illegible] عنده وسنة عندهما ويسقط الترتيب
بفوت ستة من الفروض [illegible] خروج وقت السادس حتى
يكون [illegible] من الفروض مكررا [illegible] التخفيف لسقوط الترتيب الواجب

بينهما

والتوقف

اي بين الصلوات الخمس [illegible] الوقتيات الاخر [illegible]

بينها وبينها الترتيب وبين اعدادها والاصل فيه القضاء بالاجماع حيث ثبت بما تعلقا عن النبي
عليه [illegible] يوم وليلة [illegible] وعن عبد الله ابن عباس رضي الله عنه [illegible] يوم وليلة [illegible]
[illegible] بضيق الوقت فان [illegible] ما
[illegible] بالمركب [illegible]
[illegible] الوتر [illegible]
عند ابي حنيفة [illegible] المغرب [illegible]
ركعات [illegible] الظهر والمغرب [illegible] بالنسيان [illegible] والوتر
[illegible] الوقت انه
[illegible] قبل الفرض
[illegible] اداء او قضاء
الترتيب [illegible] بالوضوء [illegible]
[illegible] يسقط الترتيب [illegible] للفرض [illegible] عندهما
ويسقط ايضا بالنسيان فاذا صلى الظهر ذاكرا لترك الفجر فسد فاذا قضى
الفجر وصلى العصر ذاكرا الظهر صح العصر تفريع على قوله والظن المعتبر فانه
اذا اصلى الظهر بدون الفجر [illegible] العصر [illegible] الا ان العصر وهو
ظن معتبر لانه مجتهد فيه ذكره الزيلعي لعنصب الحديثة والقديمة جازت
الوقتية [illegible] الحديثة ولا يعود الترتيب بعود الكثرة الى القلة فيصح وقتية
من ترك صلاة شهر مثلا حتى يسقط الترتيب فلحقه [illegible] الوقتيات [illegible]
فرضا قوله فيصح الخ تفريع على قوله لعنصب الحديثة والقديمة الخ فانها [illegible] تؤدي
الوقت [illegible] الفوائت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب [illegible]
[illegible] او قضى صلاة شهر الا واحدة او اثنتين [illegible]
وتفريع على قوله ولا يعود الترتيب [illegible]
[illegible]
[illegible] الاممة
[illegible] اذا كثرت الفوائت فاشتغل بالقضاء
يحتاج الى تعيين الظهر والعصر [illegible] اول ظهر يوم كذا وعصر يوم كذا [illegible]
[illegible]
الصلاة [illegible] عليه [illegible]
الاول [illegible] عليه [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible] الصوم [illegible]
الصوم لو كان ما عليه من القضاء [illegible] اول صوم عليه من رمضان الاول
او الثاني او اخر صوم عليه من رمضان الاول والثاني والا اي وان لم يكن من رمضانين
فلا يحتاج الى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد فقضى يوما ولم يعين

جاز لان السبب في الصوم واحد وهو الشهر وكان الوجوب عليه الى آخر العمر والسبب في الصلاة
مختلف وهو الوقت فباختلاف السبب تختلف الوجوب [illegible] كذا في الخلاصة [illegible]
في النهاية [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ولا يقدر على الركوع والسجود ويصلي بالايماء [illegible]
[illegible]
[illegible] الصلاة [illegible] المريض [illegible]
القيام [illegible]
[illegible] وغيره ويصلي قاعدا [illegible] القيام [illegible]
[illegible] التكبيرة قائما [illegible]
هو المذهب الصحيح [illegible] الركوع والسجود
لا القيام اومى قاعدا وهو افضل من الايماء قائما ولكن سجوده اخفض من ركوعه
لان الايماء قائم مقامهما فاخذ حكمهما ولا يرفع اليه شيء يسجد عليه لقوله عليه الصلاة
والسلام للمريض دخل عليه [illegible] ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فأوم
وان رفع اليه شيء وخفض رأسه او سجد على ما لم يجد [illegible] السجود [illegible]
مستلقيا ورجلاه نحو القبلة لقوله عليه الصلاة والسلام يصلي المريض قائما فان لم
يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله احق بقبول
العذر منه وينبغي ان يوضع تحت رأسه وسادة ليشبه القاعد [illegible]
[illegible] كذا في الكافي [illegible] الصلاة
[illegible] ولا يومي بعينه ولا بحاجبيه ولا بقلبه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] راكع وساجد قاعد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] وان زادت [illegible] صلاة [illegible]
الله عنه اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضاهن وعمار بن ياسر اغمي عليه يوما وليلة [illegible]

وعبد

وعبد الله بن عمر اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقض [illegible]
[illegible] هو الصحيح [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ذلك الموضع [illegible]
[illegible] في صلاة المسافر [illegible] في ذلك الموضع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الصلاة في السفينة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
اي موضع [illegible] للسفر [illegible]

قال [illegible] لا قصد [illegible]
[illegible] لا يكون مسافرا والاعتبار للقصد مع السير
لا السير المجرد والقصد المجرد انتهى [illegible]

بعده العمارة [illegible] من قولهم بيوت بلده بجمع البيوت اذ لو بقي امامه بيت لا يكون مسافرا
قاصدا قطع مسافة [illegible] او تقصير لم يجاوز لم يكن مسافرا فتقطع اي
من شأن [illegible] المسافة [illegible] بسير وسط [illegible] الوسط للمرسية الابل والرجل وللبحر
اعتدال الريح [illegible] ثلاثة ايام مع الاستراحات [illegible]
مدة السفر [illegible] ثلاثة ايام ولياليها [illegible] في ثلاثة ايام ولياليها مع
الاستراحات التي تكون في خلال ذلك [illegible]
الاولى [illegible] في بعض [illegible] ويشترط كذا في [illegible] وبحمله اي
[illegible] بطرق [illegible] ما يابه [illegible]
[illegible] وسفر [illegible] عند الله [illegible]
تقصير الفرض الرباعي [illegible] الفرض اذ لا تقصير في السنن والوتر [illegible] الفجر والمغرب
لما روي عن عائشة رضي الله عنها [illegible]
عليه وسلم المدينة [illegible] في كل صلاة [illegible] نهار [illegible]
في السفر حتى يدخل مقامه غاية لقوله ويرخص او ينوي اقامة نصف شهر ولو
بلدا او قرية [illegible] باشعار بان نية الاقامة لا تصح في [illegible] كما ذكره في الهداية
لكن [illegible] ثلاثة ايام ثم نوى الاقامة في غير موضعها [illegible]
ثلاثة يصح يقصر اي اذا كان مدة الاقامة مقدرة بنصف شهر [illegible] الاقامة
بما دونه فيقصر ان نوى الاقامة في اقل منه اي من نصف شهر او نواها في موضعين
مستقلين [illegible] لا يصير مقيما واما اذا تبع احدهما الاخر [illegible]
القريبة قريبة من المصر بحيث تجب الجمعة على ساكنها فانه يصير مقيما بنية الاقامة [illegible]
[illegible] في الحكم [illegible] كذا في التحفة او دخل بلدا ولم ينو [illegible] الاقامة
[illegible] او ينوي بنية [illegible]
[illegible] اي الاقامة [illegible] الحرب
[illegible] او حاصر حصنا فيها اي في دار الحرب [illegible] موضع الاقامة
[illegible] في موضع الاقامة [illegible]
كذا في الخانية او نواها بدار بغاة او عسكر البغاة في غير موضعها اي موضع الاقامة
[illegible] لا ابنية [illegible]
[illegible] والاعراب والاكراد [illegible] اهل الاخبية بالكسر والمتجاوز
[illegible] الاقامة في موطن خمسة عشر يوما في الاصح [illegible]
[illegible]
[illegible] ابي يوسف [illegible]
[illegible] الاقامة
فيه خمسة عشر يوما [illegible] وان لم يقصر [illegible]
فقصر [illegible] للمسافر اي ان لم يقصر [illegible] الاربع فان قعد الاولى تم
[illegible] لان فرضه [illegible] القعدة الاولى فرض عليه [illegible]

١٣١

[illegible] السلام [illegible] الاستفتاح في النفل [illegible]
[illegible]
نقل واو اي [illegible] الاولى [illegible]
عن [illegible] الاربع [illegible] الركعتين [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] في [illegible]
[illegible] الدخول [illegible]
[illegible] سفر [illegible] الوقت [illegible]
من المسافر [illegible] بعده ببلوغه
[illegible] في السفر [illegible] الرباعي [illegible]
[illegible] في الوقت وبعده وانما لم يصح بعد الوقت فيما
[illegible] الفرض [illegible] ان يقتدي به في الشفع
الاول اذ القعدة فرض عليه لا على الامام [illegible] القراءة ان اقتدى به في الشفع الثاني
فان القراءة [illegible] على الامام [illegible] على المقتدي وتمام تحقيقه في شرح تلخيص الجامع
الكبير وعكسه اي اقتداء المقيم بالمسافر صح فيهما اي في الوقت وبعده لان حال المقيم
لا يتغير [illegible] في الوقت [illegible] بالمسافر في الوقت [illegible] القعدة [illegible]
[illegible] بعد الوقت ثم ان المقيم المقتدي بالمسافر [illegible]
[illegible] في الاصح [illegible] وقرض القراءة
[illegible] بالشفع الاول [illegible] الامام
في الشفع الثاني [illegible] وان اتم [illegible] المسافر لانه [illegible] الصلاة
والسلام [illegible] يا اهل مكة اتموا [illegible]
[illegible] الامام المسافر [illegible] كما قال عليه الصلاة والسلام [illegible]
[illegible] المقيم [illegible] في الحضر [illegible]
في السفر [illegible] آخر الوقت [illegible] مسافرا وجب عليه
ركعتان [illegible] كما تقرر
في الاصول [illegible] الاصلي [illegible] وطن الاقامة [illegible]
والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان يبقى فيه خمسة
عشر يوما [illegible]
[illegible] الاصلي الاول [illegible]
[illegible] الوطن الاصلي بالسفر [illegible]
[illegible] الاول [illegible]
مدة السفر [illegible] المرتبة

ط
الظاهر ان يقول التحقيق [illegible]
ليس بينهما مدة السفر [illegible]

العبرة بنية [illegible] الاصل [illegible]

الا [illegible] يعني اذا نوى الاصل السفر او الاقامة يكون التبع كذلك [illegible]
استقلالا [illegible] لا يكونون مستقلا [illegible]
[illegible] والجيش مع [illegible] الامير [illegible]
[illegible] السلطان اذا سافر قصر الاتباع [illegible]
[illegible] في مدة السفر [illegible]
[illegible] وفي الرجوع يقصر [illegible]
[illegible] مسافر [illegible]
[illegible]
[illegible] من السفر والعيد [illegible]
[illegible]
[illegible] الكافر ايضا
[illegible] المسافر باب الجمعة وهي فريضة بقوله تعالى
فاسعوا الى ذكر الله والامر للوجوب [illegible] الا اذا [illegible]
المصر فلا تجوز في القرى خلافا للشافعي وهو ما لا يسع اكبر مساجده اهله [illegible]
[illegible] الجمعة [illegible] ذكره قاضي خان واميرا وقاضي ينفذ
الاحكام ويقيم الحدود [illegible] منقول عن ابي يوسف والاول اختيار الكرخي
والثاني اختيار الثلجي [illegible] وهو ما اتصل به اي بالمصر
معد لمصالحه [illegible] وجمع العسكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلاة الجنازة
ونحو ذلك وشرط صحتها ايضا السلطان او من امره السلطان باقامة الجمعة [illegible]
[illegible] اي امام الجمعة [illegible] اي الميت او صاحب الشرط [illegible]
[illegible]
[illegible] ذكره قاضي خان [illegible]
[illegible] من خليفة الميت او صاحب الشرط [illegible]
اي صحة اداء الجمعة [illegible] وهو السلطان بمكة
[illegible]
[illegible] وقت الظهر [illegible]
اي وقت الظهر [illegible] لا تمام الجمعة وشرط صحتها ايضا الخطبة [illegible]
[illegible] وعند الشافعي لا بد من خطبتين [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] قبلها اي قبل الجمعة [illegible]
[illegible] الجماعة [illegible]
[illegible]
اي الامام [illegible]

بعد

[illegible] الا في الجمعة [illegible]
[illegible] الاذن العام [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible]
[illegible]
[illegible] الاقامة [illegible]
[illegible] العقل [illegible]
[illegible]
[illegible] لان [illegible]
[illegible] وهو قول ابي حنيفة [illegible]
[illegible]
[illegible] وقال زفر [illegible]
[illegible] منهم الوجوب [illegible]
[illegible] خلاف الصبي لانه [illegible] والمراة لانها
[illegible]
[illegible] يوم الجمعة [illegible]
[illegible] الجمعة بجماعة [illegible]
[illegible] بالجمعة [illegible] اهل السواد
[illegible]
[illegible] اي الجمعة [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible]
[illegible] ادركها او لا [illegible]
[illegible]
[illegible] الجمعة [illegible]
[illegible]
[illegible] على الصلاة
[illegible] الركعة الثانية [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الصلاة
[illegible]
[illegible] الجمعة
[illegible]
[illegible] الجمعة [illegible]
[illegible]
[illegible] شرائط [illegible] الجمعة [illegible] الخطبة والامامة [illegible]

بين اتباع السلطان كالقضاة لم يجز لغير الاباحة بما اذا لم يوجد [illegible] ما قال الشيخ ابو
الفضل في شرح جامع الكبير لا يجوز استخلاف القاضي الا اذا فوض السلطان ذلك اليه لا على استاذ
القضاة [illegible] بان يؤذن له على [illegible] قبل الاذن وجواز استخلافه [illegible] الى البيع
لانه يملك ذلك باذن السلطان كما ملك القضاء بنفسه بين الناس واعتبر هذا بالوكيل الذي
[illegible] بخلاف [illegible] لانه [illegible] لا بالتوابع [illegible] ذلك
من غيره فيكون [illegible] الاذن [illegible] تقدير
[illegible]
[illegible] فان قيل [illegible] النائب [illegible] عن حضور القاضي
[illegible] الاذن [illegible] الجمعة
اذا لم يدخل [illegible] **الاذن العام** اي لا يجوز استعلاء [illegible] ماذون
من السلطان للاستعلاء [illegible] الناس عنه [illegible]
بالاذان الاول وترك البيع [illegible] فاذا نودي للصلوة من يوم الجمعة
فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقيل بالاذان الثاني لان الاول لم يكن في زمن النبي عليه السلام
والاول اصح لانه لو تحقق عند الثاني لم يتمكن من السنة [illegible] استماع الخطبة [illegible]
على فوات الجمعة [illegible] تحريم البيع وان قال في الهداية في [illegible] تحريم البيع
لان البيع وقت الاذان جائز ولكنه مكروه كما تقرر في كتب الاصول [illegible] اورد
بمعنى الشرح [illegible] الحرمة **وبخروج الامام** اي بصعوده [illegible] **عن الصلوة**
والكلام الى تمام الصلوة لم يقل الى تمام الخطبة كما قال في الهداية [illegible]
وحرمة البيع لان البيع وقت الاذان [illegible] المحيط [illegible]
من حين خروج الامام [illegible] من الصلوة ومن كان في صلوة [illegible] سنة
الجمعة [illegible] ركعة [illegible] وسلم [illegible] في الثالثة
الى الاربع **[illegible]**
[illegible] لانه لا امر [illegible] **[illegible]**
غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة [illegible] فلا ينبغي ان [illegible] وان [illegible]
[illegible] **لا باس [illegible]**
[illegible] خروج الوقت اي وقت الظهر لان الجمعة
[illegible] في الوقت [illegible] المصر يوم الجمعة ان [illegible] ان
[illegible] يوم الجمعة [illegible] في ذلك اليوم [illegible] الوقت [illegible] الجمعة
عليه لان [illegible] من اهل المصر ذلك اليوم [illegible] لم [illegible] المصر
ذلك اليوم [illegible] يوم الجمعة لا [illegible] الجمعة ما لم ينو
الاقامة خمسة عشر يوما [illegible] بالسيف [illegible] الخطب
على [illegible] بالسيف [illegible] من الاسلام [illegible] في ايدي
المسلمين [illegible] حتى [illegible] الى دار الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها [illegible] يخطب الخطيب

فيها

باب العيدين تجب صلاتها بالسيف
فيها بلا سيف وكلما فتحت [illegible] بالسيف [illegible] في التاتارخانية
[illegible] وجوبها رواية عن ابي حنيفة وهو الاصح [illegible]
[illegible] عن محمد رضي الله عنه انه قال في العيدين [illegible] يوم [illegible] الاولى سنة والثاني [illegible]
[illegible] وجوبها [illegible] السنة **[illegible] الخطبة** [illegible] من شرائط العيد [illegible]
[illegible] الخطبة [illegible] الجمعة لا [illegible] صلاة العيد وبها في الجمعة متقدمة
على الصلاة [illegible] العيد [illegible] العيد [illegible] ولا [illegible] الخطبة بعد الصلاة
كذا في العناية **ويقدم صلاة [illegible] على صلاة الجنازة [illegible]** وان كان القياس خلافه
[illegible] على [illegible] كذا في القنية **وندب [illegible] الفطر [illegible] قبل**
[illegible] والاستياك والاغتسال والتطيب ولبس [illegible] [illegible]
عليه السلام كان يفعل كذلك [illegible] يوم الفطر [illegible] يخرج [illegible] **[illegible]**
[illegible] الخروج الى الجبانة [illegible] عليه السلام [illegible] في مثل هذا اليوم
وفي [illegible] الخروج [illegible] الفقير للصلاة والخروج الى الجبانة **وان وسعهم المسجد ولا**
باس [illegible] الى الجبانة في زماننا كذا في الاختيار **ولا يكبر جهرا في طريقها**
خلافا لهما [illegible] عن ابي جعفر انه قال لا ينبغي ان يمنع العامة من ذلك [illegible]
[illegible] **ولا [illegible] قبل صلاتها** لانه عليه السلام لم يفعل [illegible] على الصلاة [illegible]
جاز [illegible] **ووقتها من ارتفاع الشمس الى الزوال** لانه عليه السلام كان
يصلي العيد و[illegible] على قدر رمح او رمحين وروي ان قوما [illegible] رؤية الهلال بعد
الزوال [illegible] عليه السلام بالخروج الى المصلى من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال [illegible] **يصلي**
الامام [illegible] تكبيرات زوائد ثلاث في كل ركعة
[illegible] يعني ان الامام يكبر للافتتاح ثم يستفتح ثم يكبر ثلاثا ثم يقرا الفاتحة
وسورة ثم [illegible] **ويرفع يديه في الزوائد** [illegible] عليه السلام لا ترفع الايدي الا في
سبع مواطن وذكر منها تكبيرات الاعياد [illegible] ثلاث تسبيحات
لانها [illegible] **[illegible]** لانه
عليه السلام [illegible] الصلاة [illegible]
[illegible] الفطر [illegible] الى الجبانة [illegible]
[illegible] الخروج الى الجبانة [illegible] قلنا لا [illegible] تقديم الفطرة [illegible] الخروج
[illegible] يعني ان [illegible] التطوع
[illegible] مع الامام [illegible] يعني ان الامام [illegible] الناس
[illegible] الوقت [illegible] صلاة العيد [illegible] الا بطريق [illegible]
[illegible] **ويؤخر بعذر الى الغد** اي تؤخر صلاة عيد الفطر الى الغد [illegible]
[illegible] الهلال [illegible] الامام بالهلال بعد الزوال [illegible]
[illegible] قبل الزوال [illegible] بعد الزوال **فقط** اي لا تؤخر
[illegible] لا [illegible] الجمعة لانا تركناه [illegible] تاخيره

[illegible] بلا [illegible]

[illegible] تقيد [illegible]

اولا

عن الخروج

فاذا قام الى الثانية يقرا الفاتحة وسورة اولا ثم يكبر ثلاثا ثم يكبر للركوع

لانها شرعت لاجل فان قيل قد سبق ان المندوب اداء الفطرة

عليه السلام إلى الغد ولم يرو تأخيرها إلى ما بعد الغد فبقي على الأصل والأحكام المذكورة في الفطر
من الأحكام في الأضحى لكن هنا أي الأضحى جاز تأخيرها أي الصلاة إلى الثالث أي ثالث أيام النحر
بالعذر بلا كراهية وجاز تأخيرها إلى الثالث بلا عذر [illegible] أي مع الكراهة [illegible] وقت
الأضحية يجوز ما دام وقتها باقيا ولا يجوز بعد خروجه لأنها لا تقضى والعذر ههنا لنفي
الكراهة وفي الفطر للجواز حتى لم يؤخروها إلى الغد بلا عذر لم يجز [illegible] وندب تأخير الأكل
عنها أي الصلاة بخلاف الفطر [illegible] ويكبر [illegible] جهرا في الطريق بخلاف الفطر
ويعلّم الإمام في الخطبة تكبير التشريق والأضحية بخلاف الفطر والتعريف وهو
أن يجتمع الناس في يوم عرفة في موضع تشبيها بالواقفين بعرفات ليس بشيء وعن أبي
يوسف ومحمد في غير رواية الأصول أنه لا يكره والصحيح هو الأول ويجب تكبير التشريق
لقوله تعالى واذكروا الله في أيام معدودات والتشريق في اللغة تقديد اللحم وعن الخليل
التكبير والإضافة للبيان [illegible] تكبير التشريق وقد [illegible] قول [illegible] من
التكبير لا يقع في أيام التشريق عنده كما سيأتي ويجوز أن يقال باعتبار القرب لعدها من أيام
التشريق وهي الثلاثة بعد يوم النحر وأيام النحر يوم العيد ويوما بعده فالأول نحر لا غير
والرابع تشريق لا غير والاثنان نحر وتشريق والتكبير قوله الله أكبر الله
أكبر لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر ولله الحمد أصل ذلك ما روي أن جبريل عليه السلام
لما جاء بالفداء خاف العجلة على إبراهيم عليه السلام فقال عليه السلام الله أكبر الله
أكبر فلما رآه إبراهيم عليه السلام قال لا إله إلا الله والله أكبر فلما علم إسماعيل بالفداء
قال الله أكبر ولله الحمد فبقي في الأخريين ولجبا مرة بأن يقول ما نقلنا [illegible]
وهو احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فإن التكبير عنده ثلاث مرات الله أكبر ولا يزيد
عليها وله في التهليل بعده قولان من فجر يوم عرفة بلا خلاف [illegible] لاتفاق
كبار الصحابة عليه إلى [illegible] التكبير عقب ثمان صلوات [illegible] يجب
[illegible] بلا [illegible] وصلاة العيد [illegible]
[illegible] أيضا جماعة مستحبة [illegible]
القرى [illegible] أو امرأة [illegible] بعد التكبير [illegible]
[illegible] بالجماعة [illegible] مسافرا [illegible]
[illegible] يوم الخامس من يوم عرفة وهو الثالث عشر من ذي الحجة [illegible]
[illegible] التكبير [illegible] الوقت [illegible]
العبادات ولا يتركه المؤتم وإن ترك الإمام [illegible] بعد الصلاة [illegible] الإمام فيه
[illegible] لسجدة [illegible] في الصلاة ويكبر المسبوق لأنه [illegible]
[illegible] الإمام [illegible] عقيب القضاء [illegible]
خلف الإمام [illegible] باب صلاة الكسوف [illegible] الجمعة أو مأمور السلطان
أي من أمره السلطان [illegible] الصلاة يصلي بالناس [illegible] الكسوف [illegible]
كالنفل [illegible] بلا أذان ولا إقامة ولا جهر ولا خطبة وبركوع في كل ركعة

إذ لا تكبير فيها إيضا على الإمام مقيم فلا يجب على المنفرد ولا الإمام مسافر ح

وعند الشافعي ركوعين فيهم ويطول الإمام القراءة فيهما أي الركعتين ويدعو بعدهما
حتى تنجلي الشمس وإن انعقد أي الإمام ومأمور السلطان صلوا فرادى كالخسوف
والريح [illegible] أي الخوف الغالب من العدو باب
الاستسقاء [illegible] بل دعاء واستغفار لقوله تعالى استغفروا ربكم
إنه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا [illegible] إلى الغيث [illegible]
[illegible] ولا يقلب رداءه [illegible] وقال محمد يقلب الإمام رداءه دون القوم وعن أبي يوسف
[illegible] وإن كان [illegible]
[illegible]
والملة ويخرجون ثلاثة أيام [illegible]
في ثياب [illegible]
ويقدمون الصدقة [illegible] لأنه [illegible] لا صلاة في الاستسقاء
في ظاهر الرواية باب صلاة الخوف يجوزها أبو يوسف بعده عليه السلام
لأنها [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible]
وهذا [illegible] الصحابة رضي الله عنهم أقاموها بعده صلى الله عليه
وسلم [illegible] إذا اشتد خوف عدو أو سبع ماضر [illegible]
[illegible] الخوف [illegible] للصلاة على وجه [illegible] العدو ويقرب منهم
[illegible] فظهر [illegible] لم تجز صلاتهم جعل
الإمام طائفة بإزاء العدو وصلى بأخرى ركعة لو كان مسافرا أو في الفجر أو في الجمعة
أو العيدين [illegible] وركعتين لو كان مقيما أو في غير الثنائي [illegible] ولو صلاة
المغرب [illegible] ومضوا إلى العدو وجاء الأخرى فصلى بهم ما بقي من
ركعتين [illegible] في الثلاثي وسلم الإمام [illegible]
[illegible]
الإمام [illegible] وإن اشتد خوفهم [illegible]
[illegible] ويتشهد صلاتهم [illegible]
لأنه [illegible]
للشافعي [illegible] إلى وجه الإمام [illegible]
لا يجوز [illegible] إلى القبلة [illegible]
صلاتهم [illegible] الإمام [illegible]
[illegible] القبلة [illegible] الإمام [illegible] اقتدوا به
لتقدمه على الإمام [illegible] الإمام [illegible]
من خارج [illegible] الباب [illegible]
[illegible] المساجد [illegible] الصلاة [illegible]
باب سجود السهو والشك [illegible] أي سجود السهو وقيل [illegible] والصحيح الأول

واالفزع ح

لأنه لا يشتراي ح

لطريق الجمعة [illegible] فأما إذا كانوا أبعد منهم ح

[illegible] ح

على توجه القبلة لتوجهوا إليها والا فالى ما يقدرون ح

بعد تسليمتين لختاره صاحب الهداية وشمس الائمة والامام ابو اليسر والامام ظهير الدين المرغيناني او تسليمة لختاره صاحب الكافي وفخر الاسلام وشيخ الاسلام خواهر زاده وصاحب الايضاح [illegible] الشريعة في شرح الهداية ذكر شمس الائمة انه يسلم تسليمتين وهو الاصح لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود وجمهور العلماء واخذ برواية [illegible] الذي [illegible] القريبا من رسول الله صلى الله عليه وسلم اوليحوا الرواية الاخرى عن عائشة رضي الله عنها وسهل بن سعد رضي الله عنهم [illegible] في صف النساء وسهل ابن سعد كان من الصبيان [illegible] الثانية لانه عليه السلام كان يسلم الثانية [illegible] من الاولى [illegible] الكتب المشهورة [illegible] يدل على ان القولين [illegible] الاول [illegible] الا [illegible]
[illegible] تسليمتان وللامام تسليمة [illegible] في الصلاة سجدتان فاعل يجب والتشهد وسلام يمينا ويسارا بترك واجب [illegible] في التشهد يأتي ولا يجب سجدة بركوع قبل القراءة فان تقديمهما على الركوع واجب [illegible] وانما تقدم القيام على الركوع والركوع على السجود [illegible] في باب صفة الصلاة بما لا مزيد عليه وتاخير القيام الى الثالثة بزيادة [illegible] التشهد قيل [illegible] والصحيح تقدير [illegible] وركوعين فانا [illegible] الواحد واجب [illegible] الزيادة عليه تركه والجهر فيما يخافت وعكسه واختلفوا في [illegible] قدر ما تجوز به الصلاة في الفصلين وترك القعود الاول وسائر [illegible] في باب صفة الصلاة وتكريرها اي ترك الواجب يعني يجب سجدة [illegible] تكرر ترك الواجب [illegible] منفرد متعلق بيجب وعلى مقتد بسهو [illegible]
وان لم يسجد الامام [illegible] كما عرف بابه [illegible] على المقتدي [illegible] الامامة [illegible] ويصلي على النبي عليه السلام ويدعو في التشهد الثاني [illegible] التسليم [illegible] اي في التشهد [illegible] المسبوق يسجد مع امامه وان لان سهوه [illegible] ثم يقضي ما فاته [illegible] الامام ولو قام قبل سجوده [illegible] بالسجود وان قيد [illegible] ولو سهى عنه [illegible] سجدتان [illegible] يعني يجب عليه سجود السهو [illegible] المصلي خلفه سهى عن القعود الاول في ذوات الاربع او الثلاث [illegible] القعدة الاولى [illegible] القعدة الثانية [illegible] حتى [illegible] فان استوى [illegible] الى القعود الاول [illegible] القعود [illegible] عاد الى [illegible] وسجد للسهو [illegible] يعود الى القعود [illegible] وهو الاصح كذا قاله الزيلعي وان سهى عن الاخير حتى قام الى الخامسة في الرباعية والرابعة

في الثلاثية والثالثة في الثنائية عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلاته وامكنه ذلك لان ما دون الركعة محل الرفض وسجد للسهو لانه اخر فرضا او واجبا [illegible] بقوله ما لم يسجد وان قيده بالسجدة [illegible] في الرباعي [illegible] [illegible] الغيابة [illegible] [illegible] وان قعد الاخير [illegible] وان سهى عن الاخير ثم قام سهوا ولم يسجد عاد وسلم [illegible] الرابعة في الثلاثية [illegible] لوجود القعود الاخير ويضم سادسة في الرباعي [illegible] [illegible] السهو [illegible] ولو قطع [illegible] الركعتين [illegible] وسجد السهو لم يوم سجود السهو على الوجه المسنون [illegible] يجلس على الركعتين ويسجد للسهو [illegible] [illegible] ولو عصر [illegible] الاشارة الى ضعف [illegible] النفل بعدها وقيل يضم لان هذا ليس بمقصود والنهي عن [illegible] للمقصود فلا يكره بدونه وهو الاصح كذا قاله الزيلعي ويضم خامسة [illegible] الركعتان في الصورتين نفلا وان لم ينوبا عن سنة الظهر والعشاء والمغرب لان مواظبة النبي عليه السلام عليها كانت بتحريمة مبتداة ويسجد عطف على قوله ويضم للسهو [illegible] السلام [illegible] الركعتين الزائدتين في الصورتين صلاهما [illegible] لانه شرع قصدا وفي [illegible] لكراهة [illegible] في العصر يكره بعدها [illegible] التشهد لا [illegible] [illegible] القعود [illegible] تتميم الاقسام [illegible] القعود الاول [illegible] وكان القياس [illegible] وهو قول [illegible] [illegible] السهو [illegible] [illegible] [illegible] القعدة الاخيرة وهو تعدد [illegible] [illegible] [illegible] الاخيرة ليس من الاركان [illegible] فرضت [illegible] [illegible] القعدة الاولى [illegible] الى الثالثة [illegible] [illegible] القعدة الاولى [illegible] كما في المرض كذا في [illegible] البداية [illegible] ويسجد لا رفع [illegible] التحريمة [illegible] [illegible] الصلاة ولو رفع [illegible] التحريمة ولكن اعاده [illegible] خلال الصلاة فلا يعتد به سلم من عليه السهو [illegible] حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة

لا

ويجب قوله اربعا بنية الاقامة ان سجد شرط لقوله الا وان لم يسجد فلا يترتب
عليه الاحكام المذكورة وسلام اي سلام من عليه سهو للقطع اي بنية قطع الصلاة لا يقطع
لان [illegible] الوزني [illegible] ان يسجد للسهو لبقاء التحريمة بخلاف
ما اذا سلم وهو ذاكر السجدة الصلبية حيث تفسد صلاته والفرق ان سجود السهو [illegible]
حرمة الصلاة [illegible] الصلبية [illegible] في حقيقتها [illegible] بالسلام [illegible]
عن القبلة او تكلم فانه يبطل التحريمة وقيد لا ينقطع بالتحول [illegible]
[illegible] قبل ان [illegible] يخرج وان مشى [illegible] عن القبلة [illegible] بعض المشايخ
كذا في النهاية [illegible] الاخير [illegible]
[illegible] لما روي انه عليه الصلاة والسلام [illegible]
[illegible] انه [illegible] الجمعة [illegible] للمصلي [illegible]
[illegible] ركعتان [illegible] صلاته في
جميع هذه الصور لانه سلم عمدا لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين [illegible]
[illegible] وقع في عبارة الفقهاء [illegible] اول مرة [illegible] في معناه [illegible] لانه
لم [illegible] في عمره [illegible] متعلق بالشك استانف وان كثر الشك [illegible]
وان لم يغلب ظنه اخذ بالاقل وقعد في كل ما ظنه اخرها اي الصلاة [illegible]
صلاته فتفكر في ذلك حتى استيقن ان طال تفكره قدر ما يمكن اداء ركن من اركان
الصلاة وجبت السجدة عليه ولو لم يكن طول تفكره ذلك القدر [illegible]
لا تجب السجدة لان التفكر الطويل مما يؤخر الاركان عن مواضعها والفكر القليل مما لا يمكن الاحتراز عنه
[illegible] كنا [illegible] الفقهاء باب سجود التلاوة تجب [illegible] ابي
يوسف وفي رواية عن الامام وفرض عند محمد وفي رواية عنه [illegible] سجدة
[illegible] اي في تلك السجدة تسبيح السجود يعني سبحان ربي الاعلى [illegible] الصلاة
وقد [illegible] متعلق بسجد [illegible] بلا رفع يد يعني ان [illegible] سجوده [illegible]
كبر ولم يرفع يديه وسجد [illegible] كبر ورفع راسه [illegible] الصلاة وهو المروي عن ابن
مسعود رضي الله عنه ولا تشهد ولا سلام لان ذلك للتحلل وهو [illegible]
التحريمة [illegible] على من تلا اية متعلق بتجب ولو بالفارسية [illegible]
[illegible] من الاربع عشرة المعروفة [illegible] الاعراف [illegible]
[illegible] والنحل [illegible] السجدة [illegible] السجدة [illegible]
[illegible] من [illegible] السجدة [illegible] الصلاة
اداء او قضاء [illegible] السجود [illegible] على الاصم [illegible] والجنب
والحائض والسكران اذ [illegible] لا على الكافر والمجنون والصبي
والحائض والنفساء [illegible] او سمع [illegible] تلاوة اية [illegible]
[illegible] السجدة ذكره [illegible] من ذكر متعلق [illegible]
[illegible] الاصم [illegible] وسمع من النائم [illegible] فيه والاصح
الوجوب

الوجوب لا على من سمعها من الطيور [illegible] والصدى والنوم لعدم اهليتهم
[illegible] القراءة [illegible] المسموع [illegible] الاول [illegible] والرابع [illegible] النائم
[illegible] القراءة [illegible] الاسماع [illegible] تعرفنا [illegible] الاحكام [illegible]
[illegible] التحرير [illegible] الكبير المسموع من [illegible]
المجنون [illegible] لا يوجب [illegible] على من تجب عليه الصلاة اذا
قراءة السجدة [illegible] من تجب عليه الصلاة [illegible] او نفاس [illegible]
[illegible] في حق المجنون [illegible]
[illegible] المجنون [illegible]
[illegible]
المجنون على [illegible] ذلك [illegible]
[illegible] سجدة التلاوة
على تلاوته [illegible] يلزم بتلاوته [illegible] سجدة
[illegible] المذكور [illegible] بتلاوته عليه سجدة لكن
[illegible] ومنه المجنون [illegible] وهو الذي ذكره [illegible]
[illegible] السماع منه [illegible] صاحب التلخيص [illegible]
[illegible] الحمد لله [illegible] الصواب [illegible] والماب وتؤدي اي
[illegible] التلاوة [illegible] ركوع وسجود غير ركوع الصلاة وسجودها [illegible] في الصلاة لها اي
للتلاوة [illegible] ركوع الصلاة اذا كان الركوع على الفور اي عقب قراءة الاية ان نواه اي
كون الركوع [illegible] التلاوة وتؤدي [illegible] سجود الصلاة اي على الفور وان لم ينوه يعني
[illegible] ركع لها وان شاء سجد ثم قام [illegible] السجدة [illegible]
[illegible] بالركوع ايضا [illegible] الصلبية [illegible]
[illegible] السجدة التلاوة [illegible] الصلاة [illegible] التلاوة
[illegible] الركوع [illegible] الامام [illegible] الركوع [illegible] بنوب
التلاوة [illegible] سجد [illegible] بتلاوة الامام وان لم يسمع لا لتزامه متابعته [illegible]
[illegible] اي الامام [illegible] الحكم [illegible] الصلاة [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible] عليه لان [illegible] المصلي
[illegible] الاية من غيره [illegible] السجود [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible] الصلاة [illegible] لانه [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible]
[illegible] الصلاة لان [illegible] السجود [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible] في الصلاة [illegible] في ركعة اخرى
[illegible] الصلاة [illegible] الركعة التي [illegible]
[illegible] وان لم [illegible]

اي تنبيه سجود امامه [illegible] اي لا في الصلاة ولا خارجها لانه صار [illegible] والركعة
الركعة وسجدة تتعلق بالصلاة لا تقضى خارجها لانها صلاتية وانما مزية الصلاة [illegible]
لم يصل بسجدة [illegible] لانها وجبت بها [illegible] كالذي سمع المصلي من غير
صلاة وسمع من امام [illegible] في ركعة اخرى يعني خارجها اي الصلاة سجدها [illegible]
[illegible] لانه اذا سجد قبل الصلاة لا يقع عما وجبت في الصلاة وان لم يسجد [illegible]
الا ان الصلاتية لا تستتبع [illegible] في المجلس كمن كررها في مجلس حيث
كفت واحدة [illegible] ثم قرا [illegible] في ذلك المجلس فان تكررها فيهما
يوجب سجود [illegible] اي [illegible] الاية [illegible] في مجلس كفت واحدة
[illegible] الاصل [illegible] السجدة تتعلق [illegible] الحرج [illegible] في السبب [illegible]
[illegible] بالعبادات [illegible] الشرع [illegible] التداخل
[illegible] المجلس لكونه جامعا للمتفرقات [illegible] الحكم اي الاصل [illegible] الموجب
ولا انتقال من غصن الى غصن وتسدية لوجود الانتقال حقيقة وعدم [illegible] حكم للخلاف
زوايا المسجد والبيت فانهما في حكم مكان واحد بدليل صحة الاقتداء [illegible] يعني
انه ليس بتبديل [illegible] حيث كفت سجدة واحدة سواء وقعت بعد [illegible]
ثم تلي فسجد او قبله ان تلي فسجد ثم قام فتلي ومشى خطوة [illegible] واكل لقمة
او لقمتين وشرب شربة [illegible] او تكلم بكلام يسير ونحوها لا يتبدل [illegible]
والاتكاء والركوب والنزول بخلاف ما اذا تلي اية سجدة اخرى او تلي بعد [illegible] خطوات
فانها لا تكفي كررها راكبا [illegible] غير مصل تكرر السجدة لان سير الدابة مضاف الى
راكبها حتى يجب عليه ضمان ما اتلفت الدابة فاعتبر [illegible] الارض [illegible]
مصليا لان حرمة الصلاة تجعل الامكنة كمكان واحد ولولاه لما صحت [illegible]
المكان [illegible] وركعتين لا [illegible]
لم يكن [illegible] الصلاة [illegible] قال الله تعالى [illegible]
وذكر [illegible] ركعة [illegible] المجلس [illegible]
تلك [illegible] تبدل مجلس السامع لا التالي [illegible] سجدة
[illegible] اي على السامع [illegible] اي تبدل مجلس التالي لا يوجب [illegible]
السامع [illegible] وكره [illegible]
اي يكره للامام [illegible]
ان [illegible] وكره ايضا [illegible] عنها
[illegible]
عن السامع [illegible]
[illegible] باب صلاة الجنائز [illegible]
[illegible] اي من حضره الموت الى القبلة اي على شقه الايمن اعتبارا بحال
الوضع في القبر لانه اشرف عليه [illegible] وجاز الاستلقاء [illegible] القبلة لانه ايسر لخروج

الروح

الروح والاول هو السنة ويرفع راسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة لا السماء ويلقن بذكر الشهادتين
عنده لان الاول لا يتعين [illegible] ولا يؤمر بها مخافة ان يضجر ويردها [illegible] بعد موته
[illegible] ويغمض عيناه [illegible] التوارث وفيه تحسينه [illegible] ولا باس باعلام
الناس موته [illegible] تجهيزه [illegible] ويوضع [illegible] لما فيه من تعظيم الميت [illegible]
[illegible] قوله عليه الصلاة والسلام ان الله وتر يحب الوتر [illegible]
عورته الغليظة [illegible]
عليه [illegible] وهو الاشنان [illegible] في التنظيف [illegible]
كذلك [illegible] لحصول اصل المقصود [illegible] راسه ولحيته بالخطمي
لا [illegible] ثم يضجع على يساره [illegible]
[illegible] منه اي من الميت
ثم يضجع على يمينه كذلك [illegible] منه ثم يجلسه اي الغاسل
الميت [illegible] تحرزا عن تلويث الكفن والخارج [illegible]
[illegible] ولان [illegible] بالمس [illegible] ثم ينشف بثوب لئلا
[illegible] لا يسرح شعره لانه للزينة وقد استغنى عنها ويجعل على راسه
ولحيته الحنوط لان التطيب سنة وعلى مساجده جمع مسجد [illegible] الجيم بمعنى موضع
السجود [illegible] وانفه ويداه وركبتاه وقدماه [illegible] كان يسجد بهذه الاعضاء
[illegible] وصيانة لها من سرعة الفساد [illegible] على الميت واصابه
[illegible] اي الرجل ازار وقميص ولفافة
[illegible] من القرن الى القدم والقميص من المنكبين الى القدمين وهو بلا دخريص
ولا جيب [illegible] واستحسن العامة [illegible] المتاخرون [illegible] المراة
درع [illegible] فوق القميص [illegible]
[illegible] وكفاية اي الكفن [illegible] ازار ولفافة [illegible]
وضرورة [illegible]
[illegible] الميت [illegible]
[illegible]
[illegible] الكفن [illegible]
[illegible] الكفن [illegible] والكتان [illegible] بالحرير
[illegible] على من تجب عليه نفقته واختلف في الزوج والاصح
[illegible] نفقته [illegible]
[illegible] ان لا يصلي على كل مسلم مات [illegible]
[illegible]
[illegible] يصلي عليهم [illegible] الطريق [illegible]
يصلي عليهم [illegible] لا يصلي عليهم [illegible]

[illegible] يصلي على [illegible] وحد الدعا اي صلاته [illegible]
[illegible] وعند الشافعي رحمه الله في الاولى [illegible] اي الاولى كما
في سائر الصلوات [illegible] عليه [illegible] كما يصلي
في سائر الصلوات بعد التشهد [illegible] الدعا الى الغيب عنا اللهم اغفر
لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه
على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وخص هذا الميت بالروح والراحة والمغفرة اللهم
ان كان محسنا فزد في احسانه وان كان مسيئا فتجاوز عنه ولقه الامن والبشرى والكرامة
والزلفى برحمتك يا ارحم الراحمين [illegible] وعند الشافعي يسلم واحدة
بيد [illegible] في لسانه [illegible] ولا يقرأ فيها وعند الشافعي يقرأ الفاتحة بها
ولا يستشهد ولو كبر الامام [illegible] لانه منسوخ ولا يستغفر للصبي ٤
التكبير الثالث لصبي ولا لمجنون [illegible] بعد الدعا ما يدعو به
للبالغين كما مر اللهم اجعله لنا فرطا اي اجرا يتقدمنا اللهم اجعله لنا ذخرا اي اجرا
باقيا اللهم اجعله لنا شافعا ومشفعا اي مقبول الشفاعة ويقوم الامام بحذاء
صدر الميت رجلا كان او امرأة اي ذكرا كان او انثى لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام
عنده اشارة الى طلب الشفاعة لايمانه الجنائز اذا اجتمعت فالافراد بالصلاة
اولى ثم الاولى ان يتقدم الافضل منهم وان اراد الجمع فيها اي بالصلاة يصلي الصلاة على
المجموع مرة جعلها اي الجنائز صفا طويلا مما يلي القبلة بحيث يكون صدر كل
قدام الامام وراعى الترتيب بان يضع الرجال مما يلي الامام ثم الصبيان ثم الخناثى
ثم النساء ثم الصبايا [illegible] الصبي الحر يتقدم على العبد والعبد على المرأة ثم تكلموا في كيفية
الوضع من حيث المكان فقال ابن ابي ليلى يوضع رجل خلف رجل راس الاخر اسفل من راس
الاول يوضعون هكذا درجا ويروى عن ابي حنيفة انه حسن لان النبي عليه
السلام وصاحبيه دفنوا كذلك [illegible] وضعوا راس كل عند راس صاحبه فحسن لان
المقصود [illegible] وهو الصلاة عليهم يحصل [illegible] بتكبيرة [illegible] من الامام
[illegible] الامام [illegible] يكبر معه فاذا سلم الامام قضى [illegible] التكبير
[illegible] الجنازة لان صلاة الجنازة بعد [illegible] لا يقضون ولا [illegible]
لو كان حاضرا فلم يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية لانه كالمدرك [illegible]
الامام الرابعة فاتته الصلاة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يكبر واحدة
وان سلم الامام قضى ثلاث تكبيرات [illegible] خلف الامام [illegible] تكبير الامام
الرابعة في الصحيح قولهما اذ لا وجه لان ينتظر واحدة لانها تكبيرة [illegible] من سائر الصلاة
والامام لا يكبر [illegible] عند [illegible] يدخل في
تكبيرة الامام فاذا فرغ الامام من الرابعة [illegible] وعند ابي يوسف يدخل [illegible]
بقية [illegible] كذا في الينابيع الاولى بالامامة السلطان [illegible] وهو امير البلد
وقال ابو يوسف ولي الميت اولى ووجه الاول ان الحسين بن علي رضي الله عنه لما مات

الحسن

الحسن رضي الله عنه قدم سعيد بن العاص فقال لولا السنة لما قدمتك وكان سعيد والي المدينة
يومئذ [illegible] الاولى ولهما ان [illegible] وغيره لان التقدم
حتمه [illegible] يتقدم [illegible] لم يتقدم الولي لينال الصلاة وغيره [illegible] اي
الصلاة [illegible] اي غير الولي [illegible] اي الاولى ان [illegible] المعروف الغير
حقه [illegible] الاولى [illegible] لان الفرض يتأدى بالاول والتنفل بها
غير مشروع [illegible] والمعتبر فيها الراي
على الصحيح لانه معتبر [illegible] والاستقبال وقيل [illegible] ايام
[illegible] استحسانا [illegible] مع القدرة على النزول [illegible] يصلوا قاعدين مع
القدرة على القيام والقياس ان لا يجوز لانه دعا [illegible]
تحرم في رواية [illegible] ولنا النبي نهى الصلاة على الجنازة [illegible] فيه [illegible]
[illegible] بناء على [illegible] المسجد [illegible] المكتوبات لا للصلاة
الجنازة [illegible] ان استهل الاستهلال [illegible] يكون منه ما يدل على الحياة من بكاء وتحريك
عضو [illegible] غسل وصلي عليه والا اي وان لم يستهل غسل في ظاهر الرواية وادرج
في خرقة ودفن ولم يصل عليه كصبي سبي مع احد ابويه ولو سبي بدونه
[illegible] او الصبي صلي عليه لانه مسلم حكما [illegible] كان او حرا
وليه [illegible] لا [illegible] اي [illegible] كغسل المسلم ويلفه في خرقة ويدفنه
[illegible] الجنازة بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليمنى كذا اليسار
يعني [illegible] ثم مؤخرها على الكتف اليسار ويسرع بها بلا خبب اي يمشون بها
[illegible] وكره الجلوس قبل وضعها عن الاكتاف لقوله عليه الصلاة والسلام
من تبع الجنازة فلا يجلس حتى توضع ويحفر القبر ويلحد لقوله عليه السلام
الجنازة متبوعة [illegible] ويلحد القبر
[illegible] اللحد لنا والشق لغيرنا الا في ارض رخوة فلا باس بالشق [illegible]
[illegible] ويدخل من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله
[illegible] وعلى ملة رسول الله [illegible] عليه السلام
[illegible] القبلة [illegible] وحل العقدة التي في الكفن [illegible]
الاشتار [illegible] عليه السلام [illegible] الاشتار [illegible] والاجر
[illegible] ارض رخوة كذا في الكافي [illegible]
[illegible] عليه [illegible]
[illegible] اي [illegible]
[illegible]
[illegible] كذا في الظهيرية
[illegible] كذا في الخانية [illegible]
ايضا ويستحب [illegible] والميت دفنه في المكان الذي مات فيه في مقابر المسلمين

وان قتل [illegible] او ميتا فلا باس به وكذا لو مات [illegible]
[illegible]
[illegible] الشهيد [illegible]

باب الشهيد

[illegible] ولان [illegible]
[illegible] اعداء الاسلام [illegible] وصلوا عليهم [illegible] عليه الصلاة
والسلام [illegible] ولا تغسلوهم الحديث [illegible]
[illegible]
[illegible] يوم [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible]
الله [illegible]
والمقصود [illegible] شهيد [illegible]
مسلم طاهر احترازا عما وجب عليه الغسل بالجنب والحائض [illegible]
قتل ظلما احترازا عما قتل بحد او قصاص و لم يجب بنفس القتل مال احترازا عن قتيل وجب
به مال وانما قال بنفس القتل لان الاب اذا قتل ابنه عمدا [illegible] فلا يكون الابن شهيدا لان المال
وان وجب لم يجب بنفس القتل بل بسقوط القصاص لشبهة الابوة ولم يرتث [illegible]
بقوله ارتث الجريح اذا حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع [illegible] من مرافق
الحياة او يثبت له حكم من احكام الاحياء كما سياتي بيانه سواء قتله باغ او حربي او قاطع الطريق
ولو بغير آلة جارحة لان الاصل فيه شهداء احد كما عرفت ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح فمنهم
من دمغ راسه بالحجر ومنهم من قتل بالعصا وقد عمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible]
الغسل [illegible] بجارحة فان مسلما قتله مسلم غير باغ او غير قاطع الطريق [illegible]
قتله ذمي بجارحة فانما يكون شهيدا او وجد عطف على قتل ظلما جريحا [illegible]
بحركة [illegible] واشتراط الجراحة ليعلم انه قتيل لا ميت حتف انفه فينزع عنه ما ليس من جنس
الكفن كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف [illegible] ويزاد [illegible]
ليتم الكفن ولا يغسل [illegible] ويصلى عليه [illegible]
[illegible] الصلاة والسلام [illegible]
فيغسل من وجد قتيلا في مصر اي موضع يجب اذا وجد فيه اي القتيل القسامة
احترازا عن الجامع والشارع ولم يعلم قاتله [illegible] في الهداية [illegible]
لان الواجب فيه القسامة والدية [illegible]
فيه القصاص [illegible]
[illegible]
عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتيل [illegible]
اوجب القصاص واما وجوب الدية [illegible]
هذا [illegible] يكون شهيدا واما على رواية [illegible]
وان حصل القتل بحديدة [illegible]

علم

علم ان قاتله [illegible] عندنا [illegible] بنفس القتل [illegible] الدية وان كان
بالمعارض [illegible] الشهادة [illegible]
[illegible]
[illegible] القصاص [illegible]
[illegible]
[illegible]
القتل [illegible]
[illegible] الدليل ولا يعتبر
[illegible] المال [illegible]
[illegible] الهداية [illegible]
[illegible] الوكيل او قتل بغيا او قصاصا فانه
يغسل لان هذا القتل ليس بظلم او جرح وارتث بان اكل او شرب او نام او تداوى
[illegible] وقت صلاة وهو يعقل [illegible] حتى يجب عليه القضاء
[illegible] الدنيا او نقل من المعركة [illegible]
[illegible] ذكره الزيلعي او اوصى بامور الدنيا او الاخرة وهو قول ابي
يوسف [illegible] وقيل الاختلاف بينهما في الوصية بامور الدنيا وفي الوصية بامور الاخرة
[illegible] او باع او اشترى او تكلم بكلام كثير وقيل بكلمة وكل ذلك ينقص معنى
الشهادة فيغسل لانه بذلك يصير [illegible] في حكم الشهادة [illegible] من مرافق الحياة فلا يكون
[illegible] الشهادة هذا اي
كون ما ذكر [illegible] يوجب الغسل اذا وجد ما ذكر بعد انقضاء الحرب ولو فيها اي لو وجد
ما ذكر في الحرب لا يكون مرتثا بشيء من ذلك كذا قاله الزيلعي ويصلى عليهم عطف على قوله ويغسل
[illegible]

كتاب الزكاة

عقب الصلاة بالزكاة اقتداء بقوله تعالى واقيموا الصلاة
واتوا الزكاة [illegible] وهي تمليك [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الزيلعي [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بقوله تعالى واتوا الزكاة [illegible]
[illegible] الزكاة
[illegible]
[illegible]
[illegible] اخترز به عن الدفع

وإن علوا

الى فروعه واصوله وان علوا ومكاتبه ودفع احد الزوجين الى الآخر كما سيأتي [illegible]
لان الزكاة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص له تعالى لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين
له الدين [illegible] اذ لا تكليف عليه [illegible] شرط الصحة في
العبادات كلها [illegible] لتحقق التمليك [illegible] اي يجب وجوبا
[illegible] بان لا يكون يد الغير كما في مال المكاتب فانه ملك المولى حقيقة وقد تقرر في كتب
الاصول [illegible] الملك المذكور [illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] لانه عليه السلام [illegible] المراد به [illegible] له مطالب من جهة
العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة [illegible] الاستهلاك
لان الامام يطالبه في الاموال الظاهرة [illegible]
[illegible] عثمان رضي الله عنه [illegible]
او الكفالة ذكره الزيلعي وغيره وقد [illegible]
[illegible]
[illegible] وسيأتي نام ولو تقديرا [illegible] بالتوالد والتناسل والتجارة [illegible]
[illegible] التمكن من الاستنماء [illegible] تفريع
[illegible] الملك التام على مكاتب لانه ليس بمالك من كل وجه [illegible]
تفريع على قوله فارغ عن الدين [illegible] متعلق بقوله فلا يجب [illegible]
[illegible] لا يجب عليه الزكاة ولو كان دينه [illegible]
[illegible] تفريع على قوله والحاجة الاصلية [illegible]
الركوب [illegible] وكتب العلم لاهلها والات المحترفين والواصل من [illegible]
تفريع على قوله نام ولو تقديرا والضمار [illegible] الوصول اليه مع [illegible]
ومغصوب [illegible] عليه بينة ومال ساقط في البحر [illegible] في مفازة [illegible]
اخذه السلطان مصادرة و وديعة نسي المودع وهو ليس من معارفه [illegible]
[illegible] عليه بينة [illegible]
لا [illegible] زكاته للسنين [illegible] لانتفاء النماء ولو تقديرا [illegible]
[illegible] التحصيل [illegible]
[illegible]
الزكاة للسنين الماضية [illegible] تفريع ايضا على قوله نام
ولو تقديرا ونحوها كثياب [illegible] ودواب [illegible] وعبيد [illegible]
وكتب العلم [illegible]
[illegible] كتب العلم لاهلها [illegible]
[illegible] التجارة [illegible]
[illegible]
[illegible] الزكاة [illegible]

يعني

يعني قوله تعالى واتوا الزكاة وهو عقيب حولان الحول عند من يقول انه يجب به فوري وفي آخر
العمر عند من يقول بالتراخي وسيأتي بيانه وشرطها اي شرط وجوب ادائها حولان الحول اي حولان
الحول [illegible] الاشياء يتوجه
[illegible] بالترك [illegible] لانها عبادة فلا تتأدى بلا نية [illegible]
اي الاداء الى الفقير [illegible] فانه اذا عزل عن النصاب قدر الواجب
ناويا الزكاة [illegible] وتصدق بكله عطف على نية
فانه اذا تصدق بكله دخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة الى التعيين استحسانا ولو
تصدق ببعضه سقط زكاته عند محمد وعند ابي يوسف لا [illegible]
[illegible] النصاب بعد الشرط
[illegible] وهو قول الكرخي فانه قال
[illegible] الزكاة بعد التمكن وروي عن محمد رضي الله تعالى عنه من اخر الزكاة من غير عذر
لا تقبل شهادته لا يبقى للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان
نواه لها ما لم يبعه مثلا اشترى امة للتجارة ثم نواها للخدمة بطلت الزكاة لاتصال النية
بالامساك [illegible] لم تكن للتجارة حتى يبيعها فيكون في ثمنها الزكاة
[illegible] اتصال النية بالعمل لانه لم يتجر فلم تعتبر نيته ولهذا يصير
المسافر مقيما بمجرد النية ولا يكون المقيم مسافرا الا بالسفر وما ورثه لا يكون للتجارة
بالنية لان النية لم تتصل بالعمل لان الموروث يصير ملكا للوارث جبرا بلا صنعه ولهذا
يرث الجنين وان لم يتصور منه العمل حتى يتصرف فيه لاقتران النية بالعمل الا [illegible]
[illegible] كذا في غاية البيان وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن
[illegible] اي للتجارة بالنية لاقترانها بعمل هو قبول العقد هذا عند ابي يوسف
واما عند محمد فلا تصير للتجارة لانها لم تقارن عملها وقيل الخلاف على العكس لا زكاة في
[illegible] والجواهر [illegible] والياقوت والزمرد وامثالها كذا في الكافي الا ان يكون للتجارة
كذا في التتارخانية [illegible] السوائم جمع سائمة وهي المكتفية
بالرعي [illegible] بالكسر الكلأ واما بالفتح مصدر في اكثر السنة حتى لو علفها نصف الحول
لا تكون سائمة فلا تجب فيها الزكاة [illegible] وعشرين
[illegible]
جمع [illegible] عليه اتفقت الآثار واشتهرت كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم
وعلى هذا النصاب [illegible] اي في خمسة وعشرين
[illegible] التي طعنت في الثانية سميت به لان امها تكون مخاضا اي حاملا بالاخرى
عادة [illegible] وهي التي طعنت في الثالثة سميت به لان امها
[illegible] وهي التي طعنت في
الرابعة سميت به [illegible] وفي [illegible]
وهي التي طعنت في الخامسة سميت به [illegible] اسنانها يعرفه ارباب الابل وفيه

بالحقتين وفي مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان وفي مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستانف الفريضة ففي كل خمس شاة

وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم تستانف الفريضة
في كل خمس شاة فثلاث حقاق وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلاثين بنت
لبون وفي مائة وستة وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة ابدا
كما في المئتين التي بعد المائة [illegible] خمسة [illegible]
[illegible] الاستيناف الاول [illegible] ايجاب بنت لبون [illegible] ايجاب اربع حقاق [illegible]
نصابها الاخماس وعشرين [illegible] على المائة والعشرين [illegible] مائة وخمس
واربعين [illegible] ونصاب [illegible] عليها خمس وصار مائة [illegible]
خمسين وجب ثلاث حقاق [illegible] البقر والجاموس [illegible] اولاد [illegible]
[illegible] البقر [illegible] ولما [illegible] تبيع [illegible] عليه الحول
او تبيعة [illegible] اربعين مسن [illegible] عليه الحول [illegible] اثناه [illegible]
[illegible] عشر وفي الزايد على الاربعين لا يكون عفوا [illegible] الى الستين
الواحد الزايد ربع عشر مسنة وفي الاثنين نصف عشر مسنة وهذه رواية [illegible]
العفو [illegible] القياس ولا نص هنا وفيما اضعف ما في ثلاثين [illegible]
[illegible] تبيع وفي كل اربعين مسنة ففي سبعين تبيع ومسنة وفي ثمانين
مسنتان وفي تسعين ثلاثة اتبعة وفي كل مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشرين تبيع
ومسنتان وفي مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلاثة مسنات كذا في [illegible] النهاية ونصاب
الغنم ضانا او معزا اربعون [illegible] شاة وفي مائة واحدى وعشرين شاتان
وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه كذا ورد البيان في كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم
وكتاب ابي بكر رضي الله عنه وعليه انعقد الاجماع وفي اربعمائة اربع ثم في كل مائة شاة
يوخذ فيها الثني وهو ما تم له سنة لا الجذع وهو ما اتى عليه اكثرها لان الواجب هو
الوسط وهذا من الصغار ونصاب الخيل خمسة وقيل ثلاثة قال صاحب مجمع الفتاوى
في خزانة الفتاوى وقال ابو جعفر [illegible] بخمس [illegible] اقل من خمسة لا تجب
وقال ابو احمد العياضي نصابها ثلاثة [illegible] الاقل منها لا تجب وفي كل فرس من العراب
اختلط به الذكور دينار او ربع عشر قيمته نصابا قال صاحب [illegible]
[illegible] بالافراس [illegible] كان قيمة كل فرس [illegible] درهم [illegible] دينار
عشرة دراهم [illegible] من كل ماتين درهم خمسة دراهم [illegible] الافراس [illegible] قيمتها
[illegible] في رواية لانها [illegible]
لا [illegible] لانها [illegible] الذكور [illegible]
[illegible] الاشارة الارض
[illegible] العوامل [illegible] الاصلية [illegible]
[illegible] عليه السلام [illegible] والتقادير [illegible]
[illegible] الزكاة [illegible] كسائر الاموال [illegible] التجارة [illegible]
[illegible] في صورة [illegible] الاشكال لان الزكاة لا تجب [illegible] الحول

ويعد

ويعد الحول [illegible] في صورة [illegible] خمسة وعشرين من
الفصلان او ثلاثين من العجاجيل او اربعين من الحملان [illegible] ينعقد عليه
الحول [illegible] قول ابي حنيفة [illegible] لا ينعقد [illegible] حتى [illegible] الحول عليها
[illegible] وجبت الزكاة وقيل [illegible] نصاب [illegible] عليها [illegible]
على [illegible] الاصول [illegible] الاولاد [illegible] الاصول على الاولاد [illegible]
وعند [illegible] لا [illegible] لان المسلم قد
[illegible] المسلمين [illegible]
[illegible] الزكاة [illegible] يعني اداء القيمة مكان المنصوص
عليه في الصورة المذكورة جائز لان القيمة بدل عن الواجب لان المصير الى البدل انما
يكون عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص عليه في الصورة المذكورة في [illegible]
جائز لان الواجب [illegible] احدهما [illegible] وتحقيقه في الاصول لا يوخذ
الا الوسط رعاية للجانبين بلا اجبار اي اذا امتنع عن اداء الزكاة لا ياخذها كرها لانها عبادة
[illegible] الاختيار وعند الشافعي [illegible] كرها [illegible]
وجب [illegible] ولا من تركته اي لو مات من عليه الزكاة لا توخذ من تركته الا ان يوصي
[illegible] الثلث وعند الشافعي توخذ من تركته لم يوجد سن واجب [illegible]
[illegible] انما يكون [illegible] دون الانسان لانها تعرف بالسن دفع المالك
الاعلى مع الفضل او الاعلى [illegible] او دفع القيمة قال في الهداية اخذ المصدق
اعلى منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل وقال صاحب النهاية ظاهر ما ذكر [illegible]
[illegible] المصدق وهو الذي ياخذ الصدقات ولكن الصواب ان الخيار [illegible]
[illegible] الواجب [illegible] الواجب
[illegible] وكذا قلت دفع مكان اخذ
[illegible] الحول [illegible] النصاب يضم اليه يعني ان من كان له نصاب فاستفاد
[illegible] الحول [illegible] مائة درهم يضم المائة الى المائتين ويعطي زكاة الكل والزكاة
[illegible] النصاب لا العفو [illegible] ابي حنيفة وابي يوسف فانه اذا ملك مائة [illegible] فالواجب عليه
[illegible] الاربعين [illegible] حتى لو هلك [illegible] فالجواب على حاله
وعند محمد [illegible] هلاكه [illegible] النصاب [illegible] الواجب [illegible]
[illegible] العفو او لا [illegible] الهلاك [illegible] الواجب على
حاله [illegible] عشرون [illegible] شاة [illegible] من الابل [illegible]
وجوب شاة [illegible] يعني [illegible] الهلاك [illegible] الى النصاب [illegible]
[illegible] خمسة عشر من اربعين [illegible] الى [illegible] النصاب
الذي يليه [illegible] خمسة وعشرين [illegible] ست وثلاثين حتى تجب بنت مخاض ولا [illegible]
[illegible] الى النصاب [illegible] الواجب في الاربعين بنت لبون [illegible] خمسة
عشر من اربعين [illegible] خمس وعشرون [illegible] بنت لبون ولا [illegible] ايضا

الواجب

٧ [illegible]

ان الهالك الذي جاوز العفو يصرف الي مجموع النصب حتي لو هلك يصرف اربعة الي العفو
ثم يصرف احد عشر الي مجموع ست وثلاثين اي كان الواجب في ستة وثلاثين بنت لبون
وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت
لبون ... كما لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فان اربعة تصرف الي العفو
وواحد وعشرون الي نصاب يلي العفو وخمسة الي النصاب يلي هذا النصاب حتي يبقي اربع
شياه ويقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلاثون او خمسة وثلاثون ...
السوائم والعشر والخراج ... فان ولاية اخذ
الخراج للامام وكذا اخذ الزكاة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج وزكاة السوائم وزكاة
اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة وسلاطين زماننا الخراج فلا
اعادة علي المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم منهم لانهم عازمون الكفار وان اخذوا
الزكاة المذكورة فان صرفوها الي مصارفها الاتي ذكرها فلا اعادة عليهم والا فعليهم اعادتها
الي مستحقيها فيما بينهم وبين الله تعالي غصب سلطان مالا وخلطه بماله صار ملكا له
ووجب عليه الزكاة وورث عنه كذا في الكافي ومجوز ونصاب لسنين او لنصب جاز فقد
عرفت ان سبب وجوب الزكاة المال النامي والحولان شرط وجوب الاداء وقد تقرر في الاصول
ان السبب اذا وجد صح الاداء وان لم يجب فاذا وجد النصاب صح الاداء قبل الحولان فاذا ملك له
نصاب واحد كمائتي درهم مثلا فادي لسنين جاز حتي اذا ملك في كل سنة نصابا يجزئه
ما ادي من قبل وكذا اذا كان له نصاب واحد فادي لنصب كثيرة جاز حتي اذا ملك النصب
اثناء الحول فبعد تمام الحول يجزئه ما ادي لا يضمن مفرط غير متلف اي ان قصر من عليه
الزكاة في الاداء حتي هلك النصاب سقطت عنه الزكاة ولا يضمن قدرها وقال الشافعي لا يسقط عنه
ويضمن ولو استهلكه يضمن لان النصاب صار في حق الواجب حقا لصاحب الحق فصار المستهلك
متعديا فيضمن باب زكاة المال المراد بالمال غير السوائم وفيه اشارة الي المذكور في قوله
عليه السلام هاتوا ربع عشر اموالكم فان المراد غير السائمة اذ زكاة السائمة غير مقدرة بربع
العشر نصاب الذهب عشرون مثقالا والفضة مائتا درهم وزن سبعة اي
يكون كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا ... خمس
شعيرات اعلم ان الدراهم ... كانت علي عهد عمر رضي الله عنه مختلفة فمنها
ما كان علي وزن عشرة مثاقيل ... وبعضها علي ستة مثاقيل وبعضها علي خمسة مثاقيل
فاخذ عمر رضي الله عنه من كل نوع ثلثه كيلا تظهر الخصومة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة
ثلاثة وثلث وثلث ستة اثنان وثلث خمسة واحد وثلثان فالمجموع سبعة ... درهم
وزن سبعة ... الا في ربع عشر ... وهو ما يعلم
به من الذهب والفضة مطلقا اي سواء كان مباح الاستعمال او لا وعند الشافعي رحمه الله لا
يجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح الاستعمال فاشبه ثياب البذلة ولنا ما روي
انه عليه السلام قال لامرأتين في ايديهما سواران من ذهب اتؤديان زكاته فقالتا لا فقال عليه
السلام اتحبان ... وعرض تجارة قيمته ... وهو مع ما بعده صفة عرض وهو نكرة

الدا

والدرهم اربعة عشر قيراطا

وان شئت فاجمع المجموع فيكون احدي وعشرين فثلث المجموع سبعة صح

الاتباع لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح واما العروض فجمع
عرض ... متاع الدنيا ... لجميع الاموال خلا ... متاعا بلا الذهب والفضة نصاب من
... اي الذهب والفضة قال الزيلعي قوله في عروض التجارة ليس بحرج علي الطائفة فانه لو
اشتري ارض خراج ونوي التجارة لم تكن للتجارة لان الخراج واجب فيها وكذا لو اشتري ارض عشر
وزرعها او اشتري بذرا للتجارة وزرعه فانه يجب فيه العشر ولا تجب فيه الزكاة لانهما لا يجتمعان
اقول هذا الكلام منه في غاية الاستبعاد اما اولا فلما عرفت ان الارض غير العروض لانها من العقار
والعرض يقابل العقار واما ثانيا فلان عدم وجوب الزكاة في العشرية لاجل ثبوت العشر لا لعدمه
وذلك لا يضر لانه مجرد نية الخدمة اذا استقط وجوب الزكاة في العبد المشتري للتجارة كما سر
فلان يسقطه التصرف الاقوي ... فقيرا بالا تقع للفقير ربع عشر اي ان
كان النقد يتعامل بها لم تقع للفقير قوم عرض التجارة بها وان كانت بالعكس ... قوم بها
في كل خمس زاد علي النصاب ربع عشر بحسابه فان الزكاة في الكسور لا تجب عنده ما
الا اذا بلغ خمس النصاب فان زاد علي مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكاة درهم وفي
ثمانين درهمان ولا شيء في الاقل ما غلب فضته فضة خالص اي في حكم الخالص ذهبا او فضة وما
غلب غشه تقوم كعروض واختلف في المساوي يعني ان كان الغش والفضة سواء
ذكر ابو نصر انه يجب فيها الزكاة احتياطا وقيل لا تجب وقيل يجب درهمان ونصف نقصان النصاب
اثناء الحول هدر ... الحول لا ينعقد الا علي النصاب ولا يجب الزكاة الا في النصاب فلابد منه في
الابتداء والانتهاء فلا عبرة بما بينهما اذ لعله يبقي المال حولا علي حاله لكن لابد من بقاء شيء من النصاب
ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل يبطل انعقاد الحول اذ لا يمكن اعتباره بلا مال تقوم قيمة العروض
الي النقدين يعني اذا ملك مائة درهم او عشرة دنانير وملك عرضا قيمته مائة درهم
او عشرة دنانير وجبت عليه الزكاة لان الكل للتجارة وان اختلفت جهة الاعداد اذ الاثمان للتجارة
وضعا والعروض جعلا ويضم الذهب الي الفضة قيمة لا بالاجزاء وعندهما بالاجزاء حتي لو ملك مائة
درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم تجب عنده لا عندهما ولو ملك مائة درهم وعشرة
دنانير او مائة وخمسين درهما وخمسة دنانير او خمسة عشر دينارا وخمسين درهما يضم اجماعا
ولا يظهر الاختلاف في صورة تكامل الاجزاء لان قيمة احدهما متي انتقصت تزداد قيمة الاخر فيمكن
تكميل ما انتقصت قيمته بما ازداد فتجب الزكاة بلا اختلاف فانما يظهر الخلاف في حال نقصان الاجزاء
باب العاشر هو من نصبه الامام علي الطريق ليأخذ صدقة التجار ليأمنوا
من اللصوص ... يأخذها من الاموال الظاهرة ... من اموال الباطنة التي مع التجار كما
سيأتي صدق بالحلف من قال لم يتم الحول اي صدق العاشر من انكر تمام الحول وحلف
او قال علي دين او اديت الي عاشر آخر اي الي عاشر آخر في تلك السنة لانه ادعي وضع
الامانة موضعها وانه لم يكن ... اي يصدق بالحلف في قوله اديت الي
فقير الا في السوائم لان حق الاخذ للسلطان كمن عليه الجزية او الخراج اذا صرفها الي
الفقراء بنفسه وكذا لو وصي بثلث ماله للفقراء واوصي ... ان يصرفه اليهم فصرفه الوارث
بنفسه اليهم حيث لا يجوز كذا في شرح الهداية لتاج الشريعة الا في الاموال الباطنة بعد الاخراج

فالحق

كالظاهرة حتى لو قال اديت زكاتها بعد ما اخرجتها من المدينة لم يصدق لانها بالاخراج
التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ منها الى الامام فيما يصدق المسلم يصدق الذمي لان
ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ من المسلم فيجب تضعيفه لا تبديله شيء منه فيما وراء
التنصيف كما في التضعيف علي بني تغلب الا في قوله اديت الي فقير لان ما يؤخذ من الذمي
جزية وفيها لا يصدق اذا قال اديتها لان فقراء اهل الذمة ليسوا بمصارف لهذا الحق وليس له
ولاية الصرف الي مستحقه وهو مصالح المسلمين كذا قال الزيلعي ولا بد من هذا الاستثناء والمتون
خالية عنه لا الحربي اي لا يصدق الحربي في شيء من ذلك الا في ام ولده اي جارية يقول هي ام
ولدي فيصدق فان كونه حربيا لا ينافي الاستيلاد واقراره بنسب من في يده صحيح فكذا
بامومية الولد يؤخذ منا ربع العشر ومن الذمي نصفه ومن الحربي العشر كذا امر
عمر رضي الله عنه سعاته ان بلغ ماله نصابا [illegible] ما اخذ واي اهل الحرب منا وان
علم اخذ مثل ما لو كان ما اخذ وامنا بعضا وان لم يعلمه اي ماله نصابا لا يؤخذ منه شيء
وان اخذوا في النصاب في بيته لان الواجب فيما في بيته ولا يؤخذ شيء منا في الحربي ان لم
يأخذوا شيئا منا ليستمروا عليه ولانا احق منهم بالمكارم عشر اي اخذ من الحربي العشر في
تاج المعاد والعشر [illegible] من قبل العود ان لم يدخل داره اي لان الاخذ في كل مرة
استيصال للمال وحق الاخذ لحفظه وعشر ثانيا ان جاء من داره لانه رجع بامان جديد
وايضا الاخذ بعده لا يفضي الى الاستيصال عشر الخمر اي يؤخذ العشر من قيمتها لا الخنزير
اذا مر بهما ذمي لان القيمة في ذوات القيم لها حكم العين والخنزير منها بخلاف ذوات الامثال
والخمر منها ولا بضاعة وهي مال مع تاجر يكون ربحه لغيره وانما لم يعشر لانه ليس بمالك ولا
نائب عن المالك في اداء الزكاة ومضاربة اي اذا مر المضارب بمالها لم يعشر لانه ليس بمالك
ولا نائب عنه وكسب ماذون مديونا وليس معه مولاه اي مر عبد ماذون غير مديون فلو غير
مديونا لا يؤخذ شيء والا فكسبه لمولاه فلو معه يؤخذ منه والا فلا وثني ان عشر الخوارج
يعني اذا مر على عاشر البغاة فعشروه ثم مر على عاشر العدل يؤخذ منه ثانيا لان التقصير
منه حيث مر بهم بخلاف ما اذا غلبوا على بلاد فاخذوا الزكاة [illegible] حيث لا يؤخذ منهم
ثانيا ان ظهر عليهم الامام لان التقصير من الامام

باب الركاز

هو ما تحت الارض
مطلقا اي سواء كان خلقة او بدفن العباد والمعدن خلقي والكنز مدفون خمس معدن
نقد وهو الذهب والفضة وحديد ونحوه كالصفر والنحاس ونحوهما في ارض خراج
او عشر وسيأتي بيانهما [illegible] الارض ان ملكت والا اي وان لم تملك فكله للواجد
ولا شيء اي العشر [illegible] ان وجد في داره وفي ارضه روايتان ولا في ياقوت وزمرد
وفيروزج [illegible] لقوله عليه الصلاة والسلام لا خمس في الحجر وكذا لا يجب في
جميع الجواهر والفصوص من الحجارة الا ان يكون دفين الجاهلية ففيه الخمس اذ لا شرط
في الكنز الا المالية لكونه غنيمة كذا قال الزيلعي ولؤلؤ وعنبر وكذا جميع حلية تستخرج من
البحر خلافا للذهب والفضة بان كان التراب [illegible] البحر كنز فيه سمة الاسلام كالمكتوب
عليه كلمة الشهادة كاللقطة وسيأتي حكمها في موضعها وما فيه سمة الكفر كالنقوش

الضم

الضم خمس باقيه للمالك اول الفتح ان كان [illegible] والا فلورثته لو حيا والا فبيت المال
او ملكت اي ارضه ولا اي وان لم تملك كالمفازة والجبال فللواجد حرا كان او عبدا مسلما
كان او ذميا صغيرا او كبيرا عبدا وغير الذمي من اهل الغنيمة غير الحربي المستأمن فان الواجد
اذا كان حربيا مستأمنا استرد منه ما اخذ الا اذا عمل في المفاوز باذن من الامام على
شرط فله المشروط وان خلا عنهما اي العلامة قيل [illegible] لان الكنز غالبا من الكفرة
وقيل [illegible] اللقطة [illegible] الاسلام [illegible] دخل دار الحرب ووجد كنزا في صحراء دار
الحرب فله لا خمس فيه [illegible] لانه [illegible] مباح [illegible] يجب
[illegible] ولو وجدها في ارض مملوكة لاهل الحرب
[illegible] ارض مملوكة لاهل الحرب
[illegible] الى دار الاسلام ملكه
[illegible] ولو وجد الركاز في ارض مملوكة من دار الحرب [illegible]
[illegible] لانه اخذه متلصصا [illegible] البيان [illegible]
[illegible] وان وجد ركازا متاعهم في
ارضنا غير مملوكة خمس وباقيه للواجد [illegible] الوقاية وان وجد ركازا متاعهم في
ارض منها لم تملك خمس وباقيه للواجد الظاهر ان مراده [illegible] مسئلة ذكرت في الهداية في
[illegible] ركاز هو الذي وجده [illegible] ولكن عبارته لا تساعده
[illegible] وجد على صيغة المبني للفاعل وضمير راجع الى المستأمن
ذلك لان الظاهر [illegible] ان وجد المستأمن ركازا
[illegible] وضمير منها راجع الى دار الحرب فالمعنى ان وجد المستأمن ركازا
[illegible] دار الحرب غير مملوكة خمس وباقيه للواجد وهذا مع كونه غير مطابق لعبارة
الهداية [illegible] في نفسه اما الاول فظاهر واما الثاني فلما صرح شرح الهداية وغيرهم ان
الخمس انما يجب [illegible] يكون في معنى الغنيمة وهو ما كان في يد اهل الحرب ووقع في ايدي
المسلمين [illegible] والركاب والمذكور في الوقاية ليس كذلك لان المستأمن كالمتلصص
[illegible] الحرب لم تقع في ايدي المسلمين فالصواب ان يقطع وجدها قبله ويقرا على
[illegible] ونقل الارض الى المسلمين وكم من اغيرت العبارة الى ما نرى
[illegible] وسيأتي بيانها في كتاب الجهاد

باب العشر

يجب العشر في عسل ارض عشرية
او [illegible] وفي التمر [illegible] ما يوجد في الجبال والبراري والموات
من العسل [illegible] العشر لانه ما [illegible]
[illegible] الى ماله [illegible]
[illegible] اوسق والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال
[illegible] ولا يشترط [illegible] يبقى سنة حتى يجب
[illegible] الا في الحطب
[illegible] والقصب [illegible] وجاز ان [illegible] وجب نصف العشر
[illegible] الاول وبنصفه في الثاني
[illegible] والحطب
[illegible] الانهار [illegible]

الى دفات شرح الهداية وغيرهم صرحوا بوجوب العشر في الخارج وعشر [illegible]
[illegible] لان العشر يوخذ
من الذمي اضعافه لانه يوخذ ضعف ما يوخذ من المسلم ولا يستطيعهم العشر المضاعف به
بالاسلام ويجعل الخراج [illegible] لم يذكره في الوقاية والكنز
النقص وشرط في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكين من الزراعة وقد [illegible] ويجب
العشر على مسلم [illegible] بالشفعة او ردت عليه [illegible] البيع [illegible]
[illegible] تقول ردت يعني اذا اشترى ذمي من مسلم ارضه
فاخذها منه مسلم بالشفعة او ردت عليه بفساد البيع او بخيار ما عادت عشرية كما كانت
وعلى ذمي جعل داره بستانا [illegible]
العشر [illegible] وسياتي بيان المياه ايضا في كتاب الجهاد [illegible]
اي سواء كان المعين في ارض عشرية او خراجية وفي حربية [illegible] خراج [illegible]
خراجيا ووقته اي وقت تعلق العشر عند ظهور الثمرة عند ابي حنيفة [illegible] وعند ابي
يوسف فوقته وقت ادراكه وعند محمد حصولها في الحظيرة وثمرة الخلاف [illegible] وجوب
الضمان بالاتلاف كذا قال الزيلعي باب المصارف [illegible] هو من له شيء
دون النصاب والمسكين هو من لا شيء له والعامل اي عامل الصدقة [illegible] بقدر عمله
وعونه بكفيه واعوانه غير مقدر بالثمن وان استغرقت كفايته الزكاة لا يزاد على النصف
كذا قال الزيلعي والمكاتب لفكه والغارم من لزمه دين ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه
او كان له مال على الناس لا يمكنه اخذه وفي سبيل الله هو منقطع الغزاة عند ابي يوسف
اي الفقراء منهم ومنقطع الحاج عند محمد اي الفقراء منهم وانما افرده بالذكر مع دخوله في الفقير
او المسكين لزيادة حاجته بسبب الانقطاع وابن السبيل هو المسافر [illegible]
الطريق يجوز له الاخذ من الزكاة قدر حاجته وان كان له مال في بلده ولم يقدر عليه في الحال
ولا يحل له ان ياخذ اكثر من حاجته فالحق به كل من غاب عن ماله وان كان في بلده ويدفع
الى كلهم او بعضهم [illegible] لا بطريق الاباحة وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلاثة
من كل صنف لا الى بناء مسجد اي لا يجوز اداء شيء بالزكاة الى بناء المسجد لان التمليك شرط
فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطر واصلاح الطرقات وكري الانهار والحج والجهاد وكل ما لا تمليك
فيه وكفن ميت وقضاء دينه [illegible] ولو قضى دين حي [illegible] فقضى بغير امره
[illegible]
[illegible]
[illegible] ولا الى [illegible]
اصله وان علا وفرعه وان سفل [illegible] زوجته [illegible]
[illegible] ومملوكه [illegible] المزكي [illegible]
لانه بمنزلة المكاتب [illegible] يعني اذا كان العبد بين اثنين
فاعتق احدهما [illegible] لم يجز للشريك الاخر دفع زكاته اليه لانه [illegible]

له

[illegible] ولا يجوز لانه حر مديون عنده [illegible] قال في الهداية ولا الى معتق البعض
عند ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب عنده وقالا يدفع اليه لانه حر مديون [illegible]
الى قوله قد اعتق بعضه [illegible] يكون مثل [illegible] الى المزكي لانه لا يناسب
قوله وقالا يدفع اليه لانه حر مديون [illegible] العبد [illegible] فاعتق بعضه
كان [illegible] يكون على [illegible] وتصور المسئلة في عبد بين اثنين
اعتق احدهما نصيبه [illegible] ولما كان [illegible] مثل [illegible]
[illegible] العمور [illegible]
[illegible] في شرح [illegible] ما ذكر في الهداية
والثانية [illegible] المذكورة في الهداية وعبد مملوكه
[illegible] لانه يمنع [illegible] الكبير وان كان [illegible] عليه
[illegible] لمولاه وطفله [illegible]
[illegible] لانه غني بيسار الزوج وبقدر النفقة لا يصير موسرة وبني
هاشم وهم آل علي والعباس وجعفر وعقيل والحارث ابن عبد المطلب لقوله عليه
السلام يا بني هاشم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة ايدي الناس واوساخهم ومواليهم اي
معتق بني هاشم [illegible] مولى القوم منهم وان جاوز التطوعات من الصدقة
والاوقاف [illegible] لبني هاشم ومواليهم لان [illegible] لقوله
عليه السلام [illegible] فقرائهم يعني المسلمين وان جاوز
[illegible] الزكاة له اي للذمي واما العشر والخراج [illegible] دفع بتحر
اي ظن انه مصرف [illegible] ظهر كونه عبده او مكاتبه [illegible] لانه بالدفع الى عبده لم يخرجه
عن ملكه والتمليك ركن [illegible] التمليك ولو ظهر غناه او كفره
او انه ابوه او ابنه او هاشمي [illegible] لكنه بالدفع الى عبده لم يخرجه عن ملكه [illegible]
والتمليك ركن [illegible] لان الوقوف على هذه الاشياء
بالاجتهاد [illegible] على ما [illegible] كما اذا اشتبهت القبلة عليه ولو امر بالاعادة
[illegible] اشارة الى انه اذا دفع بلا تحر
[illegible] دون نصاب [illegible] مع الكراهة لان الاداء
[illegible] التمليك والاداء [illegible] حالة التمليك فقير [illegible]
[illegible] التمليك [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الكبير [illegible]

لخروا عن عبيده واما للتجارة فانها لا يجب عليه لهم [illegible] كان [illegible]
عطف علي نفقته [illegible] اذا الاب الغنا وقت الفطرة لا يجب الاداء
ماذا افاقا فاذا عاد يؤدي لما مضي [illegible] لعدم الولاية [illegible] اي المكاتب
[illegible] لنفقه لان ما في يده لمولاه [illegible] لقصور
الولاية والمونة في حق كل واحد وكذا العبيد بين اثنين عند ابي حنيفة [illegible]
[illegible] حصة ما لمضي يوم الفطر والخيار ثابت فعلي من [illegible]
له لان الملك موقوف فانه لو رد يعود الي قديم ملك البايع ولو اجيز ثبت الملك للمشتري
من وقت العقد فيتوقف ما يبني عليه [illegible] يجب [illegible] او سويقه اشارة
الي المراد بالدقيق والسويق ما يتخذ من البر اما دقيق الشعير وسويقه فعلي ما
يجب ومن تمر او شعير صاع [illegible] اي من صاع [illegible] درهما بالمثقال
العتبر [illegible] وهو الماش والعدس وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما [illegible]
وتخلخلا لكنا الخلاف غير ما من الحبوب فان التفاوت بينها في غاية الكثرة [illegible] طلوع فجر
الفطر [illegible] يجب فمن مات قبله اي قبل طلوع فجر الفطر او [illegible] او ولد بعده
لا يجب عليه لانتفا السبب بالنظر الي كل منهما وصح اداء الفطرة [illegible] علي وقت
الوجوب لانه ادي بعد تقرر السبب وهو راس يمونه ويلي عليه فاشبه التعجيل في الزكاة
ولا فرق بين مدة ومدة او اخر عن وقته صح اداؤها فلم تسقط [illegible] لخراجها
لان وجه القربة فيها معقول وهو سد خلة المحتاج فلا يتقدر وقت الاداء بخلاف الاضحية
فان القرابة فيها الا في الدم وهي لم تعقل قربة فيقتصر علي مورد النص [illegible]
والمراد اداؤها قبل الخروج الي المصلي لقوله صلى الله عليه وسلم اغنوهم عن المسئلة
في مثل هذا اليوم فانه يفيد باشارته علي ان الاولي اداؤها قبل الخروج الي المصلي
ليستغني الفقير عن السوال ويحضر المصلي فارغ البال من نفقة الاهل والعيال [illegible]
دفع كل شخص فطرته الي فقير واحد حتى لو فرقه الي فقيرين لم يجز للنص [illegible]
عليه الاغنا والمسكين لا يستغني بما دون ذلك وقيل القايل الكرخي جاز دفعها [illegible]
لكن الاول هو الاول ويجوز دفع ما يجب علي جماعة الي فقير واحد ذكره الزيلعي

كتاب الصوم

عقب الزكاة بالصوم اقتدا بالحديث حيث قال عليه
الصلاة والسلام بني الاسلام علي خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله
واقام الصلاة وايتا الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع اليه سبيلا [illegible]
[illegible] من الصبح الي الغروب [illegible] كما قال بعضهم لانه قد يطلق اليه ما بعد
طلوع الشمس الي غروبها كما في قوله عليه السلام صلاة النهار عجما [illegible] فان الاظهار بالنية
[illegible] من الحايض والنفسا والكافر [illegible] وهو نوعان معين [illegible]
[illegible] وفرضيته ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع وغير معين [illegible]
اي كقضاء اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذي في الاحرام كما سياتي ان شاء الله
تعالى [illegible] كالنذر المعين والمطلق واما [illegible] في الهداية ان صوم رمضان

فرضيته

فرضيته لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلي فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده
والنذر واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم [illegible] تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم
فان قيل يجب ان يكون النذر فرضا ايضا لثبوته بالكتاب اجيب بان الكتاب عام خص منه
ما ليس من جنسه واجب كعيادة المريض وتجديد الوضوء عند كل صلاة ونحو ذلك [illegible]
[illegible] الان من العبادات المقصودة كالصلوات والصوم والحج
[illegible] الاجماع [illegible] وان كان سند الاجماع [illegible]
[illegible] لان الاعتقادي
الذي [illegible] لا يثبت بمطلق الاجماع بل
بالاجماع علي الفرضية المنقول بالتواتر كما في صوم رمضان ولما لم يثبت في النذر نقل
الاجماع علي الفرضية بالتواتر بقي في مرتبة الوجوب فان الاجماع المنقول بطريق الشهرة
او الاحاد يفيد الوجوب دون الفرضية بهذا المعني كما في الحديث علي ما تقرر في كتب
الاصول صح صوم رمضان والنذر المعين والنفل بنية من الليل الي الضحوة الكبرى
[illegible] النهار الشرعي من الصبح الي الغروب والضحوة الكبرى منتصفه فوجب
ان يوجد النية قبله ليكون موجودة في اكثر النهار فتوجد في كل حكما وهذا هو الاصح لا
[illegible] الذي هو نصف ما اعتبر من طلوع الشمس الي غروبها وصح الصوم [illegible]
اي النية [illegible] النفل وبخطا الوصف في اداء رمضان لما تقرر في الاصول ان الوقت
متعين لصوم رمضان والاطلاق في النية تعيين والخطا في الوصف لما بطل بقي اصل
النية [illegible] المطلق لظهوره المتوحد في الدار فانه اذا نودي يا رجل او باسم غير اسمه
يراد به ذلك بخلاف قضاء رمضان حيث لا تتعين فيه وقته الا اذا وقع النية من مريض
او مسافر حيث يحتاج الي التعيين ولا يقع من رمضان بل يقع عما نوي لعدم
التعيين في الوقت بالنظر اليهما والنذر المعين يقع عن واجب نواه مطلقا اي اذا نذر صوم
يوم معين فنوي في ذلك اليوم واجبا اخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما
صحيحا او مريضا [illegible] الباقي وهو قضاء رمضان والنذر المطلق والكفارة التبيت
من التبييت والمراد [illegible] من الليل والتعيين اذ ليس لها وقت معين فلا بد من
التعيين في الابتدا [illegible] الشك الا تطوعا وهو اخر يوم من شهر شعبان يحتمل
ان يكون اول يوم من رمضان [illegible] المذكور [illegible] صاحب [illegible] عن ابن عباس
رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تقدموا الشهر بصوم يوم [illegible]
الا ان يكون شيئا يصومه [illegible] الزيلعي ورواه صاحب الهداية من صام يوم
الشك فقد عصي ابا القاسم [illegible] يوم [illegible] يشك فيه الا تطوعا الاصل له
وكره [illegible] لما رويناه ويقع عنه في الاصح وقيل يقع تطوعا لانه منهي عنه
[illegible] بنية الواجب [illegible] تطوعا او واجبا [illegible] التطوع
والواجب [illegible] عنه اي رمضان والا اي وان لم يظهر [illegible] اي يقع عما نوي
من التطوع والواجب [illegible] بان ينوي صيام يوم

الجمعة او الخميس او الاثنين فوافق صومه يوم الشك وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه الاخير
او عشرة من اخره او ثلاثة منه ويصوم فيه الخواص [illegible] كالمفتي والقاضي لئن [illegible] الاحتياط
[illegible] ثم [illegible] نفيا للتهمة [illegible] لا صوم [illegible] ان كان
[illegible] رمضان [illegible] لعدم الجزم في العزيمة فلا توجد النية [illegible] الا [illegible]
[illegible] الشهر [illegible] ان كان الغد من رمضان [illegible] ولا
[illegible] لترددها بين امرين مكروه وهي نية الفرض وغيرها [illegible] او قال
[illegible] ان كان [illegible] نفل [illegible] والفرض من وجه [illegible]
[illegible] رمضان [illegible] لعدم وجود مطلق النية [illegible] اي الواجب [illegible] الاول
لانه متردد في الواجب الاخر فلا يقع عنه [illegible] النية يمتنع عن النفل [illegible] الثاني
لوجود مطلق النية ايضا غير مضمون عليه [illegible] الشروع في النفل قصدا
[illegible] الواجب عن ذمته ولا يبطل النية ضمن ان شاء الله يعني اذا قال نويت
صوم غد ان شاء الله تعالى عن شمس الائمة الحلواني انه يجوز كذا في الخلاصة واهلال
رمضان او هلال الفطر [illegible] قوله اي رد الحاكم [illegible] صام في الاول والاخر
اما الاول فلقوله عليه الصلاة والسلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته وقد راه ظاهرا
واما الثاني فللاحتياط فيه ان يصوم ولا يفطر الامع الناس لقوله عليه السلام صومكم
يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون وان افطر في الوقتين قضى فقط بلا كفارة
لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فاورث شبهة [illegible] الكفارة
تندرئ بالشبهات ولو افطر قبل رد القاضي شهادته اختلفوا فيه والصحيح عدم الكفارة
ولو اكمل رائي هلال رمضان ثلاثين يوما لم يفطر الامع القاضي ولو افطر لا كفارة عليه
[illegible] بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم بعلة اي اذا كان بالسماء علة كغيم وغبار
خبر عدل [illegible] قبل ولو كان قنا او انثى او محدودا في قذف قد تاب [illegible] امر
ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة [illegible] العدالة
لان قول الفاسق لا يقبل في الديانات وشرط للفطر [illegible] نصاب
الشهادة وهو رجلان او رجل وامراتان ولفظ اشهد [illegible]
[illegible] الفطر فاشبه سائر حقوقه لا الدعوى لانه [illegible] ولا
[illegible] فيه شهادة [illegible] بالعدالة [illegible]
[illegible] الصوم والفطر [illegible] يحصل العلم [illegible] على الكذب
[illegible] لا [illegible] النصاب [illegible] لا لتفرد
[illegible] واحد لان النظر لا يختلف [illegible] في الاحكام
المذكورة واختلاف [illegible] المطالع يعني قال بعض المشايخ يعتبر وقال
بعضهم لا يعتبر معناه اذا راى اهل بلدة ولم يره اهل اخرى يجب ان يصوموا
برؤيتهم وكيف [illegible] قول من قال لا عبرة باختلاف المطالع واما على قول
من اعتبره ينظر ان كان بينهما تقارب بحيث لا تختلف المطالع يجب وان كان بحيث تختلف

لايجب والاكثر المشايخ على انه لا يعتبر قال الزيلعي والاشبه انه يعتبر لان [illegible] بلزوم
ما عندهم والتمسك [illegible] لكن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار [illegible] وفي الوقت
خروجه يختلف باختلافها [illegible] اذ كما في الصلاة [illegible] والوتر
[illegible] وبيان ما يوجب القضاء [illegible] اي ما يوجب الاداء من الاسباب
كالاكل والشرب ونحوهما [illegible] اي ما يوجبه الافساد من الاحكام كالقضاء والكفارة
او القضاء فقط اعلم ان الافعال الصادرة من الصائم [illegible] ثلاثة اقسام
ما يوجبه [illegible] ما [illegible] ولا يوجب الكفارة [illegible] والثالث ما يعتمده
ويوجب الكفارة فقدم بيان الاقسام بالترتيب وذكر الاول بقوله ان اكل او شرب او جامع
[illegible] قيد للثلاثة المذكورة [illegible] نظر او دهن او اكتحل او احتجم
[illegible] من الغيبة او دخل حلقه غبار او دخان او ذباب ولو كان ذاكرا للصوم
[illegible] وصب في احليله دهنا او ما ذكره الزيلعي او في اذنه ماء احترازا عن
الدهن فان صبه فيها مفطر نقله الزيلعي من خزانة الاكمل او دخل انفه مخاط فاستشمه
[illegible] ولو عمدا كذا في الخلاصة لم يفسد صومه مجزا لقوله ان اكل الخ وذكر الثاني بقوله
وان [illegible] وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد له كما اذا تمضمض فدخل
الماء في حلقه او [illegible] وفي لفظ افطر اشارة الى فساد صومه او اكل ناسيا وظن انه
[illegible] او [illegible] او استعط اي الصب الدواء في انفه فوصل الى قصبة او
[illegible] دهنا او داوى جائفة اي جراحة بلغت الجوف او امة اي الجراحة
بلغت ام الدماغ فوصل اي الدواء الى جوفه او دماغه وابتلع حصاة او نحوها
[illegible] رمضان [illegible] صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو للصوم فاكل او دخل في
حلقه مطر او ثلج او وطئ امراة ميتة او بهيمة او فخذا اي امنى في الفخذ او بطن
اي [illegible] في البطن او قبل او لمس فانزل [illegible] قوله وطئ الخ حتى لو لم ينزل في هذه
الصور لم يلزمه القضاء او افسد غير صوم رمضان يعني اداه حتى لو افسد قضاءه
او اداء غير رمضان لم يجب الكفارة لانها وردت في هتك حرمة رمضان اذ لا يجوز [illegible]
من الصوم [illegible] من الزمان او وطئ مجنونة بان نوت الصوم ليلا [illegible]
النهار [illegible] رجل والا فليست تكون صائمة وهي مجنونة او نائمة او تسحر
اي اكل السحور او افطر في اخر النهار [illegible] اليوم ليلا اي [illegible] يظن الوقت
ليلا والفجر طالع في الاول والشمس [illegible] في الثاني قضى فقط [illegible] وان افطر
[illegible] اي [illegible] من افطر [illegible] اليوم ليلا [illegible]
[illegible]
[illegible] يعني [illegible] حال علي [illegible] في اخر النهار [illegible]
عليها [illegible] النهار [illegible] الصوم لزمه [illegible] الوقت [illegible] كما لو
شهد الشهود برؤية الهلال في بعض اليوم كذا في غاية البيان والحاكم [illegible] وان
افطر [illegible] في الصوم هو الجزء الاول من اليوم والاهلية [illegible] بخلاف

الصلاة فالوالسبب فيما هو الجزء المقارن للاداء او جزء يسع ما يقدر على الطهارة والتحريمة
وذكر البالغ من قوله [illegible] اعتبارا بحضن فقبله [illegible]
[illegible] احترازا عن غبار التراب والحجر [illegible] قيد لما ذكر من قوله جامع [illegible]
[illegible] وكفر [illegible] القول وان جامع الخ واما وجبت الكفارة
في صورة الاحتجام لان فساد الصوم بوصول الشي الي باطنه لقوله عليه السلام الفطر مما
دخل ولو جعله الاثم انما وجبت الفساد صومه فلا كفارة عليه لان الواجب علي العامي
الاخذ بفتوى المفتي فصار المفتي شبهة في حقه وان كانت خطا في نفسها وان كان
سمع الحديث وهو قوله عليه السلام افطر الحاجم والمحجوم واعتمد على ظاهره فالاكثر
الكفارة لان قوله عليه السلام لا يكون ادنى درجة من قول المفتي وهو اذا صح عندنا فقول
الرسول اولى واما الحديث فقد اول وهو بانه عليه السلام مر بهما وهما يغتابان آخر فقال عليه
السلام ذلك اي ذهب ثواب صومهما بالغيبة لعلمه عليه السلام انه عليه السلام سوى بين الحاجم
والمحجوم والخلاف في انه لا يفسد صوم الحاجم كالمظاهر وكفارته اعتاق رقبة وان عجز عن
فصوم شهرين متتابعين وان عجز عنه فاطعام ستين مسكينا لان زعمه اي غلبه وسبقه
في طعام او في فيما او مرة وخرج لم يفطر ملأ الفم او لا لقوله عليه الصلاة والسلام من
ذرعه القي فليس عليه قضاء ومن استقاء عمدا فليقض فنوى فيه ملأ الفم وعاد وانه
ملأ اي الفم وعاد وهو ذاكر انه صائم لم يفطر في الصحيح وهو قول محمد كذا في النهاية
الا لم توجد صورة الافطار وهو الابتلاع ولا معناه اذ لا يتغذى به عادة او اعاد [illegible]
بالاجماع لوجود الادخال بعد الخروج فتحقق صورة الافطار وان لم يملأ الفم [illegible] لما
رويناه وان اعاده في الصحيح فانه اذا اعاد القليل فسد صومه عند محمد لوجود الصنع
ولا يفسد عند ابي يوسف لعدم الخروج وهو الصحيح ذكره الزيلعي استقاء ملأ الفم
افطر بالاجماع لما رويناه فلا يتاتى فيه تفريع العود والاعادة لانه افطر بالقي او اقل من
ملأ الفم افطر عند محمد لاطلاق ما رويناه فلا يتاتى على قوله التفريع المذكور [illegible]
الصحيح وهو قول ابي يوسف لعدم الخروج ويتاتى التفريع على قوله وكذا [illegible] او عاد
[illegible] بظاهر لما ذكرنا او اعاده ففيه روايتان في رواية لم يفطر لعدم الخروج [illegible] ابو يوسف
[illegible] يفطر لكثرة الصنع واما البلغم فلا يفطر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يفطر
اذا ملأ الفم بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة [illegible]
ولا كفارة وفي [illegible]
بحيث لا شبهة وكره [illegible] هو
لافساد صومه [illegible]
[illegible]
كان يجد [illegible] ولا [illegible]
[illegible] للضرورة ولو كان [illegible]
بلا لا [illegible] شي

وان كان غير مصنوع يفسد لانه يتفتت ويصل منه شي الي جوفه ويكره [illegible]
[illegible] ولو كان السواك عشيا وعند الشافعي رحمه الله يكره عشيا لانه
[illegible] خلوف الفم [illegible]
[illegible] فلا يفطر لقوله هاسل الخ والمجازر الافطار
لوجود العذر [illegible] اي لزم عليهم قضاء صوم ايام مضت بعذر
من ايام زوال العذر [illegible] لزوم القضاء ووجوب الوصية بالاطعام [illegible]
[illegible] لا افطار بعذر والفدية [illegible] علان الخبيا [illegible]
لا يقاس عليه والفدية نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وندب صوم مسافر
لا يضره لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم واما قوله عليه السلام ليس من البر الصيام في
السفر فمحمول علي حال المشقة فان ماتوا فيه اي في ذلك العذر فلا فدية اي لا تجب
الوصية بالفدية ولو ماتوا بعد زواله اي العذر فدى عنه اي عن الميت وليه بقدر ما قدر
عليه الميت وفاتت عنه فان الفايت اذا كان عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام
ثم مات فان كان صحيحا في ايام الاقامة فعليه فديه تلك الايام دون ما سواها [illegible]
اي الميت متعلق بقوله فدى عنه فيكون اي ما فدى الولي من الثلث وان تبرع وليه
به اي بما فداه جاز وان صام او صلى عنه لا لقوله عليه الصلاة والسلام لا يصوم احد
عن احد ولا يصلي احد ولكن يطعم عنه رواه النسائي وكذا كفارة اليمين والقتل [illegible] احد
بلا اعتاق يعني اذا تبرع بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين والقتل جاز ولم يجز
التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولا للميت بغير رضاه ويقضي رمضان ولو متفرقا يعني
يجوز فيه الوصل والفصل والمستحب الوصل مسارعة الى اسقاط الواجب وان جاء رمضان
اخر قدم عليه لان وقته ثم قضى الاول لانه وقت القضاء بلا فدية لان وجوب القضاء علي
التراخي حتى كان له ان يتطوع وعند الشافعي تجب الفدية وفدية كل صلاة حتى الوتر
كصوم يوم على الصحيح وقيل فدية صلاة يوم واحد كفدية صوم يوم والشيخ الفاني
الذي لا يقدر على الصوم افطر وفدي اي اطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم في الكفارات
[illegible] الصوم اذ يبطل حكم الفداء لان شرط الخليفة استمرار العجز يلزم نفل
شرع فيه قصدا اي نيت عمته في صلاة النفل ادا وقضا اي يجب اتمامه عليه
فان افسد فعليه القضاء [illegible] فان الشروع فيما غير ملزم ومن خمسة
ايام عيد الفطر والاضحى مع ثلاثة بعد الاضحى ولا يفطر الشارع في النفل [illegible]
[illegible] ولا تبطلوا اعمالكم [illegible]
[illegible] بعني على الاظهر وروي الحسن عن
ابي حنيفة [illegible]
[illegible] اي وقت النية وهو من الليل الي الضحوة الكبرى
لا قبل [illegible] لانها الاختلافات
في الصحة [illegible] في رمضان يجب الصوم

لان الصبي لا ينافي وجوب الصوم كما يجب على مقيم اتمام صوم يوم منه اي رمضان
سافر فيه اي في ذلك اليوم ولا كفارة لو افطر اي في افطار المسافر وسفر المقيم والانقلاب
لوجود الشبهة وهو السفر في اوله واخره كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة ويقضي ايام
اغمائه [illegible] لانه نوع مرض يضعف القوي ولا يزيل العقل فلا ينافي الوجوب
ولا الاداء الا يوما حدث الاغماء فيه او في ليلته فانه لا يقضيه لوجود الصوم فيه اذ
الظاهر انه نوى من الليل حملا لحال المسلم على الصلاح حتى لو كان متهتكا يعتاد الاكل في
رمضان قضى رمضان كله لعدم النية ووجود السبب ويقضي ايام جنونه ان فات بعدها
في الوقت لان السبب وهو الشهر قد وجد والاهلية بنفس الوجوب بالذمة وهي متحققة
بلا مانع واذا تحقق الوجوب بلا مانع نفي القضاء ولا يقضي كل الشهر المستوعب به
اي بالجنون لانه يفضي الى الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون
يستوعبه كثيرا مطلقا اي سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن نذر صوم الايام المنهية
او السنة صح لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح
نذره ولكنه افطرها احترازا عن المعصية المجاورة وقضاها اسقاطا للواجب والصوم فيها
اجزاه وخرج عن العهدة لانه اداها كما التزمه فان لم ينو شيئا اي بقوله لله علي صوم هذه
الايام او السنة وعند هذه المسألة على وجوه ستة اما ان لا ينوي شيئا او ينوي النذر فقط
دون اليمين او النذر ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط لانه نذر بصيغته وقد
تقرر بعزيمته وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا لان اليمين محتمل كلامه
وقد عينه ونفى غيره وعليه الكفارة ان افطر كما هو حكم اليمين وان نواهما او اليمين
بلا نفي النذر كان نذرا ويمينا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين لانه
نذر بصيغته ويمين بموجبه وههنا اشكال مشهور مذكور في الاصول لا حاجة الى
ايراده هاهنا ندب تفريق صوم الستة في شوال يعني ان صوم الايام الستة بعد
الافطار متتابعة منهم من كرهه وهو مالك رحمه الله ومنهم من لم يكره وان فرق في شوال فهو
ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى كذا في الخانية نذر صوم شهر غير معين
متتابعا فافطر يوما استقبل لانه اخل بالوصف لا في معين اي لو نذر صوم شهر
بعينه وافطر يوما لا يستقبل ويقضي حتى لا يقع كله في غير الوقت كذا في الكافي [illegible]
نذر غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير اما الزمان فان يقول لله علي
ان اصوم رجبا او اعتكف رجبا فصام او اعتكف شهرا قبله او نذر الصلاة [illegible]
جاز عن النذر وقال محمد وزفر لا يجوز [illegible] لو قال لله علي ان اتصدق [illegible]
باليوم جاز عندنا خلافا لزفر [illegible] ان يصلي او يعتكف او يصوم
او يتصدق بمكة [illegible] جاز عندنا خلافا لزفر واما الدرهم والفقير فلانه لو قال لله
علي ان اتصدق [illegible]
عنه خلافا لزفر [illegible] يعني لو قال ان جاء فلان فلله علي ان اتصدق
او اصوم او اصلي او اعتكف فصام قبله لم يجز والفرق ان النذر سبب في الحال والمعلق

تحت

تحت النذر ما هو قربة وهو اصل التصدق دون التعيين فبطل التعيين ولزمته القربة
بخلاف المعلق لان التعليق يمنع كونه سببا فلم يجز التعجيل قبله ونذر صوم رجب [illegible]
[illegible] اي لاجل الصوم الا بعذر [illegible] كصوم رمضان
اي يوصل ويفصل باب الاعتكاف هو لغة اللبث والدوام على الشيء
وشرعا لبث رجل في مسجد جماعة او امرأة في بيتها فيه اي الاعتكاف وهو واجب في المنذور
وسنة مؤكدة في العشر الاخير من رمضان ومستحب فيما سواه اي العشر
الاخير والصوم شرط لصحة الاول يعني الواجب لا الثالث يعني المستحب فاقله
اي اقل الاعتكاف المستحب على هذا بغير الصوم وهو ظاهر الرواية عن الامام ومحمد
ساعة وليس له حد معين حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف الى ان يخرج منه صح لان
مبنى النفل على المسامحة وقيل الصوم شرط فيه ايضا وهو رواية الحسن عن
ابي حنيفة فاقله يوم فلو قطعه فيه اي في اليوم يقضي لانه شرع فيه فيصير ابطاله
الا بخروج من المسجد الا لحاجة الانسان كالبول والغائط لان الثابت بالضرورة يتقدر
بقدرها او جمعة لانها من حاجاته فيباح له الخروج لاجلها ضرورة ووقت الزوال ان كان معتكفه
قريبا من الجامع بحيث لو انتظر زوال الشمس لا تفوته الخطبة ومن بعد منزله فوقتا
يدركها الجمعة يعني لا ينتظر زوال الشمس بل يخرج في وقت يمكنه ان يصل الجامع
ويصلي ركعتين تحية المسجد واربع ركعات سنة وبعد الجمعة يمكث بقدر ما يصلي
السنة على الخلاف اي اربع ركعات عند ابي حنيفة وستا عندهما ولا يمكث اكثر
من ذلك لان الخروج للحاجة وهي باقية في حق السنة لانها تابعة للفرض وللحاجة
بعد الفراغ منها ولا يفسد بمكثه اكثر منه ولو يوما وليلة لان المفسد الخروج من المسجد
لا المكث فيه لكنه لا يستحب لانه التزم الاعتكاف في مسجد واحد فلا ينبغي ان يتمها في
مسجدين كذا في الكافي وان خرج من المسجد ساعة بلا عذر فسد اعتكافه
لوجود الخروج وما في اللبث وما بنا فيه الخروج يستوي فيه قليله وكثيره كالاكل في الصوم
والحدث في الطهارة وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر من نصف يوم وخص باكل وشرب
ونوم ومبايعة شرائه يعني يفعل المعتكف هذه الافعال في المسجد دون غيره ولكن
كره احضار المبيع فيه اذ لا ضرورة فيه والصمت لانه عليه السلام نهى عن صوم
الصمت [illegible] ابو حنيفة عن صوم الصمت فقال ان تصوم ولا تكلم احدا قال الامام
[illegible] عند [illegible] الصمت [illegible] والا فلا يكره لقوله عليه السلام من صمت
نجا [illegible] كقوله تعالى [illegible] العبادي
[illegible] المعتكف [illegible] المسجد الا [illegible]
بالمتكلم في المسجد [illegible] ليلته اي الاعتكاف [illegible] في المسجد او خارجه ولو ليلا
لان الليل محل الاعتكاف بخلاف الصوم او ناسيا [illegible] فلا يعذر
بالنسيان ويبطل [illegible] لانه في معنى الجماع حتى يفسد به
الصوم وان لم ينزل لا يفسد كما لا يفسد الصوم [illegible] القبلة واللمس [illegible] لو انه ان انزل

بما يطول اعتكافه لانهما ينافيان معنى الجماع والانزال وان حرم الانزال للمعتكف ينافي الوطي والقبلة
واللمس بالانزال لانهما في معنى الوطي ولزمه اعتكاف الليالي ايضا بنذر الايام بلياليها لان ذكر الايام
على سبيل الجمع يتناول ما بازائها من الليالي يقال ما رايتك منذ ايام على سبيل الجمع والمراد بلياليها
ولو كانت متتابعة ولزمه يشترط التتابع ولزمه في نذر اعتكاف يومين لزمه بليلتيهما
للتثنية معنى الجمع [illegible] وصح في الصوم نية النهار
خاصة لانه نوى الحقيقة [illegible] ونذر اعتكاف رمضان [illegible] اي رمضان نذر وقضاء
الاعتكاف وجب [illegible] اي الاعتكاف بصوم قضاء حتى لو تركه ما يخرج عن
العهدة بالاعتكاف في قضاء هذا الصوم لعدم الاتصال بصوم الشهر كما صرح به في الجامع
الكبير واصول شمس الائمة وانما وجب قضاؤه بصوم مقصود لان الشرط للاعتكاف وهو الصوم
لقوله عليه السلام لا اعتكاف الا بالصوم اي الكمال الاصلي وهو ان يجب مستقلا مقصودا
بالنذر الموجب للاعتكاف

كتاب الحج

اخره لانه رابع العبادات الجامع
بين العبادات المالية والبدنية هو لغة القصد وشرعا زيارة مكان مخصوص في زمان
مخصوص بفعل مخصوص وسياتي تفصيلها ان شاء الله تعالى فرض مرة لان قوله تعالى
ولله على الناس حج البيت لما نزل قال عليه السلام ايها الناس حجوا فقالوا الحج في كل عام مرة
واحدة فقال لا بل مرة ولان سبب وجوبه البيت كما تقرر في الاصول ولا تعدد له فالفور
عند ابي يوسف العمر عند محمد وثمرة الخلاف في اصطلاح الاصوليين يسمى مشكلا
لا [illegible] والتطرفية فمن قال بالفور قال بان من اخره يكون فاسقا
ومن قال بالتراخي لا يقول بان من اخره عن العام الاول الى الثاني اصلا كما اذا اخر الصلاة
عن الوقت الاول [illegible] ثم راجحة عند القائل بالفور حتى من اخره يفسق وترد
شهادته [illegible] بالاخرة لان ادا الاقضا وجهة الطرفية راجحة عند القائل بالتراخي
اذا اداه بعد العام الاول [illegible] لكن لو مات ولم يحج اثم عنده ايضا على حر
بقوله فرض مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا اي زائدا عما لا بد
له منه كالسكنى والخادم واثاث البيت والثياب ونحو ذلك ومن نفقة عياله الى عوده
مع امن الطريق لان الاستطاعة لا تثبت بدونه ومحرم او زوج لامراة في مسيرة
سفر المحرم من لا يحل له نكاحها على التابيد بقرابة او رضاع او مصاهرة فلو احرم صبي
بلغ او عبد فاعتق فمضى لا يسقط فرضها لان احرامهما انعقد [illegible]
لاداء الفرض وبتجديد الصبي البالغ احرامه للفرض قبل [illegible] الوقوف
لا العتيق فان تجديده غير مسقط له لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام
العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف
الزيارة [illegible] وواجبه [illegible]
الصلوات والنافلة [illegible] وعند الشافعي الاول [illegible] وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا احرم
قبل اشهر الحج جاز عندنا لا عنده وواجبه الوقوف بمزدلفة [illegible] ويسمى جمعا ايضا سمي
بها لان ادم اجتمع فيها مع حواء وازدلف اليها اي قرب والسعي والرمي وطواف الصدر

للآفاق والملك واذا ترك منها شيئا لزمه دم وعليها الدم وغيرهما سنن واداب وسيجي تقريرها كل
في مواضعها ان شاء الله تعالى [illegible] شوال وذو القعدة بفتح القاف وكسرها وعشر ذي الحجة
[illegible] ان هذه اشهر كره الاحرام للحج قبلها [illegible]
[illegible] اوقات الحج [illegible] الاحرام
اي المواضع التي لا يجاوزها الانسان الا محرما ذو الحليفة للمدني وذات عرق للعراقي والجحفة
للشامي وقرن في المغرب بسكون الراء [illegible] للنجدي ويلملم لليمني
لاهلها ولمن مر بها من غير اهلها وجاز تقديمه اي الاحرام عليها اي المواقيت لا تاخيره
عنها للقاصد متعلق بقوله لا تاخيره دخول مكة ولحاجته اي الحج او العمرة الحاجة لغوي فيه بقصد
الدخول لانه لو لم يقصد دخولها ليس عليه ان يحرم قال في النهاية اعلم ان البيت لما كان معظما مشرفا
جعل له حصن وهو مكة وحمى وهو الحرم وللحرم حرم وهو المواقيت حتى لا يجوز لمن دونها
ان يتجاوزها الا بالاحرام الا ان يكون القاصد من داخل الميقات فله اي اذا كان من داخل الميقات
وخارج مكة كالبستاني له الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان
الحج في عرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامها من الحل ليحصل له نوع سفر
من اراد احرامه اي كونه محرما توضا وغسله احب ولبس ازارا ورداء جديدين او غسيلين وتطيب
وصلى شفعا وقال للمفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى بنوي
بها الحج وهي اي التلبية ان يقول لبيك وورد بلفظ التثنية والمراد تكثير الاجابة مرة بعد اخرى
ومعناها اقيم على طاعتك اقامة بعد اقامة من الب بالمكان ولب به اذا اقام ولزمه ولم
يفارقه اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك
ولا تنقص منها شيئا وان زاد جاز وعن عمر رضي الله عنه انه كان يقول لبيك ذا النعماء والفضل
الحسن لبيك مرغوبا ومرهوبا اليك واذا لبى ناويا الحج او العمرة او قلد بدنة بقصد
[illegible] او ساق هديا [illegible]
[illegible] الماضية وتوجه معها اي البدنة [illegible]
حال من ضمير توجه وبعثها ثم توجه ولحقها اي البدنة تطوعا او توجه بنية الاحرام
والام يلحقها قبل الحرم جزا القول عوا [illegible] الحج اصلا لكن الشروع في الحج لا يحصل
بمجرد النية بل لا بد ان تنضم اليها ما يقوم مقام التلبية صحت وصار محرما وان اضافت
التلبية [illegible] صار شارعا لا باتصال النية بفعل هو من خصائص الاحرام لان التقليد مع
السوق من افعال الحج [illegible] قلدها وقلد بدنة [illegible]
ذلك موضعه [illegible] الاشعار [illegible] هدي او جعلها
اي الجعل على [illegible] لا يكون محرما [illegible]
اي بعد الاحرام [illegible]
وقيل الكلام [illegible] والتعرض [illegible]
[illegible] الصلاة والنظر [illegible] القرآن والجدال
وهو [illegible] والخدم [illegible] لقوله تعالى وحرم عليكم

صيد الحرم ... مشهورا والاشارة اليه والدلالة عليه [illegible] والعمامة
الغسيل والتطييب وقلم الاظفار وستر الوجه والرأس وغسل رأسه ولحيته بالخطمي [illegible]
لان له رائحة طيبة [illegible] ابي حنيفة [illegible]
تقرر [illegible] وجوب [illegible] يجب الدم [illegible]
الحنطة [illegible] اي
[illegible]
ان لا يجد نعلين فليقطعهما اسفل من الكعبين [illegible] بما له طيب الا [illegible] زاد في
ايتي الاستحمام والاستظلال ببيت ومحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وبالعكس الهودج
الكبير وشد هميان في وسطه يعني انه مع كونه مخيطا لا بأس بشده على حقويه واكثر
التلبية برفع الصوت متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبا والاسحار واذا
دخل مكة بدأ بالمسجد وحين رأى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر
وهلل رافعا يديه كالصلاة واستلمه اي تناوله بيديه او بالقبلة او مسحه بالكف ان
قدر بلا ايذاء اي بلا ايذاء مسلم بزاحمه والا يمس بان في يده فيقبله وان عجز عن اي
الاستلام والامساس استقبله مكبرا مهللا حامدا لله تعالى ومصليا على النبي
عليه السلام وطاف للقدوم مضطبعا اي جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفيه
على كتفه اليسرى وراء الحطيم وهو قطعة جدار في طرف الميزاب من الحطم بمعنى الكسر سمي
به لانه حطم من البيت فانه كان في الاول من البيت واذا كان كذلك يطاف وراءه حتى لو دخل
الفرجة لم يجز احتياطا لكن ان استقبل المصلي الحطيم وحده لم يجز لان فرضية التوجه ثبتت
بنص الكتاب فلا يتأدى بما ثبت بخبر الواحد آخذا عن يمينه مما يلي الباب اي يبدأ الطائف
والقائم المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبدأ من الحجر ذاهبا الى هذا الجانب
وما بين الحجر الى الباب هو الملتزم سبعة اشواط اي سبع مرات متعلق بقوله طاف ورمل في
الثلاثة الاول فقط من الحجر الى الحجر والرمل ان يهز في مشيته الكتفين كالمبارز يتبختر بين
الصفين مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حين قالوا اضناهم حمى يثرب
ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن الرسول عليه السلام وبعده ويمشي في الباقي على هينته
وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر من الاستلام وندب استلام الركن اليماني وعن محمد انه سنة ولا
يستلم غيرهما وختم الطواف باستلام الحجر وصلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند
المقام او غيره من المسجد وهو اي طواف القدوم ويسمى طواف التحية ايضا سنة
[illegible] ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل
وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى نحو
المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد عليها وفعل ما فعل على
الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة حتى لو بدأ بالسعي من الصفا الى المروة
شوطا ثم من المروة الى الصفا شوطا [illegible] بداية السعي من الصفا [illegible]
المروة [illegible]
الختم على الصفا ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت كلما بدا له وخطب الامام سابع ذي الحجة

بعد

يوم
بعد الزوال وصلاة الظهر اعلم ان في الحج ثلاث خطب اولها قبل التروية بيوم وهي هذه يعلم
فيها المناسك اي الخروج الى منى والصلاة بعرفات والوقوف والافاضة [illegible] ثامن الشهر
وهو يوم التروية سمي به [illegible] في هذا اليوم خرج الى منى ومكث بها الى فجر
عرفة [illegible] ورد في الحديث ثم بعد الزوال قبل الظهر
خطب الامام خطبتين [illegible] الخطبة الثانية [illegible] الوقوف بعرفة
والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وصلى بهم [illegible] الظهر والعصر
بوقت الظهر بشرط الامام والاحرام للحج اي الاحرام المخصوص بالحج ذكره الزيلعي فلو صلى الظهر
منفردا [illegible] هذا التفريع احسن من تفريع الوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية ثم لا يجوز
الجمع اي لا يجوز ان يجمع بين الظهر والعصر ولا يصلي العصر الا في وقته ثم ذهب الى الموقف
[illegible] ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك
ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين [illegible] قوله فبعد الغروب اتى مزدلفة ووقف
[illegible] الاول [illegible] ووقف عند جبل قزح وصلى العشاءين باذان واقامة [illegible] المغرب
والعشاء في وقت العشاء واعاد مغربا اداه في الطريق او عرفات ما لم يطلع الفجر فانه ان صلى
المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد فتجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فان
[illegible] الحكم بعد الجواز لادراك فضيلة الجمع سقط القضاء لانه ان وجب فاما ان يجب قضاء فضيلة
الجمع [illegible] اذ لا مثلية له واما ان يجب قضاء نفس الصلاة فقد اداها في الوقت فلا
وجه للقضاء وصلى الفجر بغلس وهو الظلمة في اخر الليل ثم وقف وكبر وهلل ولبى وصلى على النبي
ودعا وهذا الوقوف بمزدلفة واجب حتى يجب بتركه بلا عذر دم واذا اسفر اتى منى ورمى
جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا اي سبع حصيات حذفا بالخاء المعجمة رمي الحصاة بالاصابع
وفي المغرب هو ان يضع طرف الابهام على طرف السبابة في الرمي وكبر بكل [illegible] فيقول بسم الله
والله اكبر رغما للشيطان [illegible] اللهم اجعله حجا مبرورا وسعيا مشكورا وذنبا مغفورا
وقطع التلبية باولها ثم ذبح ان شاء [illegible] الدم [illegible] المفرد تطوع والكلام في المفرد ثم
قصر وحلقه افضل وحل له غير النساء وخطب الامام [illegible] السابع [illegible] الخطبة الثالثة يعلم فيها
النفر [illegible] ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر
سبعة اي سبعة اشواط بلا رمل وسعي ان قدمهما اي الرمل والسعي قبل والا فيهما [illegible] طواف
الزيارة [illegible] ايام النحر وجب دم وسيجيء في باب الجنايات ان شاء الله تعالى وكره
ووقته اي وقت طواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم النحر وهو اي الطواف فيها اي يوم النحر
افضلها [illegible] ثم اتى منى [illegible] فرمى الجمار الثلاث بعد زوال ثاني يوم النحر
بادئا بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر لكل حصاة [illegible]
ووقف [illegible] وحمد الله تعالى واثنى عليه وهلل وكبر وصلى على نبيه صلى الله عليه
وسلم [illegible] الاولى والثانية لا الثالثة [illegible] يوم النحر
[illegible] كذلك [illegible]
[illegible] اليوم الرابع [illegible]

وقد الا طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع [illegible]

وجزبه [illegible]

والسعي

صلى

فانه ان وقف حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار وجاء الرمي [illegible] الاول [illegible]
[illegible] ثم [illegible] الجمرة العقبة [illegible]
[illegible] النبي عليه السلام [illegible] رضي الله عنه [illegible] على ترك المتاعب
بها وكره ايضا تقديم [illegible]
[illegible] الى مكة نزل بالمحصب [illegible] رسول الله صلى الله عليه
وسلم [illegible] سبعة اشواط بلا رمل وسعي [illegible]
شرب من زمزم وقبل العتبة اي عتبة الكعبة و وضع صدره و وجهه على الملتزم
وهو ما بين الحجر والباب وان شئت ان تمسك بالاستار اي استار الكعبة ساعة ودعي
مجتهدا ويبكي على فراق الكعبة ويرجع قهقرى حتى يخرج من المسجد جاز ترك طواف القدوم
للوقوف بعرفات قبل دخوله مكة لا شيء عليه بتركه لانه سنة ومن وقف بها اي بعرفات ساعة
من زوال عرفة الى صبح يوم النحر او اجتاز بالنوم والاغماء وجهل انها اي تلك الارض عرفات
صح وقوفه لان ما هو ركن قد وجد وهو الوقوف كذا اي صح ايضا لو اهل رفيقه عنه
بالحج لانه لما عاقده عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته
بنفسه والاحرام مقصود بهذا السفر فكان الاذن به ثابتا دلالة فانه اذا اذن انسانا
بان يحرم عنه اذا اغمي عليه او نام فاحرم عنه صح بالوفاق وكذا صح حتى اذا افاق هو
او استيقظ واتي بافعال الحج جاز فيصير الرفيق محرما عن نفسه بالاصالة وعنه بالنيابة
ومن لم يقف فيها اي عرفات فانه فاته [illegible] وسعى وتحلل وقضى من قابل اي عام قابل
بعده والمراة في جميع ما ذكرنا كالرجل لكنها تكشف وجهها لا رأسها ولا تلبي جهرا ولا
ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق وتقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر
في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا غير الطواف لانه في المسجد ولا يجوز دخوله للحائض
وهو اي الحيض بعد ركنيها اي الوقوف بعرفات وطواف الزيارة يسقط الصدر وهو
طواف الوداع والبدنة جمع بدنة من الابل والبقر والهدي منهما ومن الغنم كما سياتي ان
شاء الله تعالى
باب القران والتمتع القران ان يهل اي يرفع الصوت
بالتلبية بحج وعمرة معا قال في المغرب وهو ان يهل بالعمرة والحج من الميقات وقال الزيلعي شرط
الاهلال من الميقات وقع اتفاقا حتى لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد ما خرج من بلده
قبل ان يصل الى الميقات صار قارنا ولهذا قلت ههنا من الميقات او قبله في اشهر
الحج او قبلها كذا في الكافي ويقول بعد الصلاة يعني الشفع الذي يصليه مريد الاحرام
اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
ذبح للقران بعد رمي يوم النحر
[illegible] صام ثلاثة ايام اخرها يوم عرفة وسبعة بعد ايام التشريق

[illegible] فيها [illegible] ثلاث ما [illegible]
[illegible] الى العمرة وجب [illegible] قوله
والتمتع [illegible] على انواع القران [illegible]
بلا لمام باهله [illegible] في سفر واحد
من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا وقال في [illegible] قاله صاحب الهداية
لا يتم به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين [illegible] باهله الماما صحيحا
يعني تمتعا اذا كانا اي النسكان في اشهر الحج لكن احدهما حصل في اشهر الحج من هذه السنة
والاخر من السنة الاخرى ولم يوجد الالمام باهله الماما صحيحا وايده بكلام الامام ابي
بكر الرازي ثم قال لا بد من التقييد بان يقال التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة في سنة
واحدة من غير الالمام باهله بينهما الماما صحيحا واجاب عنه صاحب العناية بان ذكره
المص هو تفسيره واما كون الترفق في اشهر الحج من عام واحد فهو شرط وسنذكره اقول فيه
[illegible] لان تفسير اللفظ بحسب معناه الاصطلاحي لا يكون الا تعريفا رسميا ليجب كونه
جامعا ومانعا كما تقرر في موضعه فاذا دخل فيه ما ليس من افراد المحدود لم يكن مانعا
فلا يكون صحيحا فلهذا قيدت ههنا تلك العبارة فيحرم من الميقات في الاشهر
بعمرة فيطوف لها ويقطع التلبية اول طوافه للعمرة ويسعى ويحلق او يقصر
وقد احل منها اي العمرة من الحرم [illegible] وكونه من المسجد ليس بشرط بالحج يوم التروية
وقبله افضل وحج كالمفرد لكنه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه
اول طواف الحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة ودم فهو دم التمتع ولم تنب الاضحية
عنه وان عجز عن الذبح صام كالقران اي ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع وجاز صوم
الثلاثة بعد احرامها اي العمرة لا قبله اي الاحرام وندب تاخيرها الى عرفة فان
اشهر الحج وقت لصوم الثلاثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا الحال في القران
لكن التاخير افضل وهو ان يصوم ثلاثة ايام اخرها عرفة لان الصوم بدل عن
الهدي فيستحب تاخيره الى اخر وقته رجاء ان يقدر على الاصل وان شاء المتمتع سوق
الهدي احرم وساقه وهو افضل من قوده الا اذا كانت لا تنساق فحينئذ يقودها وقلد بدنته
وهو اولى من التجليل اي الجل على ظهرها لان له ذكرا في القران حيث قال والهدي
والقلائد وكره اشعارها وهو شق سنامها من الايسر هو الاشبه للصواب فان النبي
صلى الله عليه وسلم [illegible] من جانب اليسار قصدا ومن جانب اليمين اتفاقا وابو
حنيفة انما كره هذا الصنيع [illegible] وانما فعله النبي عليه الصلاة والسلام لان المشركين لا
[illegible]
[illegible] العمرة لا يحلل
[illegible] المتمتع بالحج يوم التروية
[illegible] الصلاة
[illegible] المتعين

وعيا في حق الآفاقي ولو اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد [illegible] في الحل تمتع من
قبيل فكذا التزوم والادلة الا ان الدم [illegible] التمتع [illegible] عمرة بلا سوق الهدي لما عاد
الى بلده صح المامه فبطل تمتعه وصح عوده [illegible] لا يكون المامه
صحيحا [illegible] لان العود [illegible] مستحقا فكان متمتعا
[illegible] اقل من اربعة [illegible] قبل
تقدمه على اشهر الحج [illegible] لا الاحرام عندنا شرط فيصح تقديمه
[illegible] وعند وجدها لا كثر وللاكثر حكم الكل ولو طاف
اربعة قبلها اي الاشهر لا يكون متمتعا لانه ادى الاكثر قبل اشهر الحج فكان كما لو تمم العمرة الا في قوله
متمتع حل من عمرته فيها اي في الاشهر وسكن بمكة او بصرة وحج في عامه ذلك متمتع لان
السفر الاول لم ينته برجوعه الى بصرة كانه لم يخرج من الميقات ولو اتى بعمرة وافسدها
ورجع من بصرة وقضى وحج لا يكون متمتعا لان حكم السفر الاول باق من الرجوع الى البصرة فيها اول
كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع لمكي الا ان يلم باهله ثم ياتي بهما فانه اذا الم باهله ثم
رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون انشاء صح
متمتعا وايهما افسد اتمه بلا دم اي من تمتع في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد اول
مضى فيه اذ لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يرتفق
باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد القران افضل منه اي التمتع وهو اي التمتع
افضل من الافراد ويكون القران افضل منهما اما الاول فلان فيه جمعا بين العبادتين فاشبه
الصوم والاعتكاف والحراسة في سبيل الله وصلاة الليل واما الثاني فلان التمتع جمعا
بين العبادتين فيه فاشبه القران والله اعلم

باب الجنايات

لما فرغ من بيان احكام المحرمين شرع فيما يعترضهم من العوارض من الجنايات والاحصار والفوات
وهي جمع جناية والمراد بها فعل ما ليس للمحرم ان يفعله ثم ان الواجب بها قد يكون تصدقا
ودما وقد يكون غير ذلك فاراد تفصيلها فقال وجب دم على محرم بالغ ان طيب عضوا
كاملا فما زاد كالراس والساق والفخذ ونحوها او خضب راسه بحنا لانه طيب او ادهن
اي استعمل الدهن في عضو بزيت او حل ولو خالصا [illegible] فان الدهن من الطيب كدهن
البنفسج ونحوه يوجب الدم اتفاقا واما الخالص فيوجبه عند ابي حنيفة وعندهما يوجب
الصدقة او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا وان كان اقل منه فعليه الصدقة وعن
ابي يوسف انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه الدم او حلق ربع الراس [illegible]
او احد ابطيه او عانته او رقبته او قص اظفار يديه ورجليه [illegible]
او رجل [illegible] فان الكل [illegible] في مجلس واحد لا يزاد على دم واحد لان الجناية من نوع
واحد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا ولو جنبا
فبدنة اي لو طاف للفرض جنبا فالواجب بدنة لان الجنابة اغلظ من الحدث فيجب جبر

نقصانها

نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف اكثره جنبا لان للاكثر حكم الكل او ترك
[illegible] ترك ثلاثة اشواط او اقل من طواف الزيادة وبتركه
اكثره [illegible] طواف الصدر او اربعة منه ٧ قبل الاداء
[illegible]
[illegible]
[illegible] عطف على ترك [illegible] ٧ فعليه دم
عن ايام النحر وقدم نسكا على نسك [illegible] قبل الرمي
والحلق قبل الذبح او حلق [illegible] ومعتمر او حلق في ايام النحر واما اذا خرج ايام
النحر فحلق في غير الحرم فعليه دمان عند ابي حنيفة رحمه الله كذا ذكره الزيلعي وخرج حاجا
من الحرم قبل الحلق ثم عاد لا معتمر خرج ثم عاد فقصر حيث لا يلزمه دم قال
في الوقاية او حلق في حل لحج او عمرة لا في معتمر رجع من حل ثم قصر وقيل وليس قول فيه تكلف
لوجوه الاول ان المراد بقوله لحج او عمرة للحل الخروج من احرام حج او عمرة لا يخفى ما فيه دلالة
الفعل عليه من التكلف ولهذا قال بعضهم انه متعلق بمحذوف قوله ان طيب محرم في اول الباب
وانه يطابق الواقع الثاني فان المعطوف عليه قوله لا في معتمر غير ظاهر وان كان المراد لا
اي معناه ان المعتمر اذا خرج من الحرم ثم عاد اليه وقصر لم يلزمه دم يخالف العبارة ايضا
وخرج حاج من الحرم قبل الحلق ثم عاد اليه لا معتمر رجع الى الحرم وجه الثالث ان ظاهر قوله
[illegible] عطفه على قصر مع انه معطوف على حلق ولهذا غيرت العبارة هنا الى ما ترى
وضمانه عطف على قوله دم في قوله وجب دم في اول الباب على قارن حلق قبل ذبحه
دم للحلق قبل اوانه ودم لتاخير الذبح عن الحلق وعلى من طاف للركن جنبا وللصدر
في اخر ايام التشريق طاهرا او محدثا في الاول دم على ما مر يعني لو طاف
للزيادة جنبا وطاف للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا يجب دمان عند ابي حنيفة
وعندهما دم ولو طاف للزيادة محدثا وطاف للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا يجب دم
اتفاقا والفرق ان طواف الصدر واجب واعادة طواف الزيادة بالحدث مستحبة
فلم ينتقل اليه وفي الوجه الاول وجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيادة لان الاعادة
واجبة فيقع اقامة هذا الطواف مقام طواف الزيادة فائدة اسقاط البدنة عنه وقد بحث
[illegible] ابقاء الاحرام للافعال على الترتيب المشروع وظلت نيته على خلافه ووجب
صرفه الى ما عليه لكن عليه [illegible] الصلية اذا [illegible] الى الصلية دون
السهو [illegible] طواف الزيادة في اخر ايام التشريق ولم يطف للصدر يجب دم
لترك طواف الصدر ودم لتاخير طواف الزيادة عن ايام النحر عند ابي حنيفة وقالا
يجب دم لترك طواف الصدر [illegible] بترك طواف الزيادة وتصدق [illegible] علي ما مر
في اول الباب [illegible] نصف صاع من بر ان طيب اقل من عضو او ستر
راسه [illegible]
[illegible]
[illegible] او لكل حصاة من الجمار [illegible] او حلق راس غيره اي محرم لغيره

ثم الوجه الثاني لم ينتقل لا طواف الزيارة لا طواف الصدر صح

وذبح او تصدق عطف على قوله تصدق بثلاثة اصوع طعام على ستة مساكين ه
او صام ثلاثة ايام يعني انه مخير بين هذه الثلاثة ان طيب [illegible] بعذر لقوله وطئه
[illegible] او قبل او [illegible] فرض [illegible] بذبح [illegible]
[illegible]
[illegible] وان [illegible] وطئه في عمرته
قبل طواف الزيارة فسدت [illegible] لا يفسد ويذبح ويقضي واذا وطي في عمرته
بعد اربعة اي بعد طواف اربعة ذبح ولم يفسد الوطي عمرته ان قتل محرم صيدا او دل
عليه قاتله مطلقا اي سواء كان او كلمة او لا او كان سهوا او عمدا او فعله مجازاة ولو
كان الصيد سبعا غير صايل ولا متوحش الصايل او كان الصيد مستأنسا او حماما
مسرولا وهو الذي في رجليه ريش كالسروال وقال مالك انه الوحش مستأنس فيختار
لانه صيد باصل الخلقة وانما لا يطير لثقله او هو مضطر الى امله بالجوع او غيره وهي
اي جزاؤه ما قومه عدلان في مقتله او في اقرب مكان منه والجزاء في السبع لا يزيد على شاة
وان كان اكبر منها ثم للقاتل الخيار ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق
به على كل مسكين نصف صاع بر او صاع تمر او شعير لا اقل منه او يصوم عن
طعام كل مسكين يوما وان فضل عن طعام مسكين نصف صاع وما فضل يكون
اقل منه تصدق به اي بما فضل او صام يوما بدله ويجب ما نقص بجرحه ونتف شعره
وقطع عضوه اي لو جرح صيدا او نتف شعرا او قطع عضوا منه ضمن ما نقص اعتبارا
للبعض بالكل كما في حقوق العباد ويجب القيمة اي قيمة الصيد كاملة بنتف ريشه وقطع
قوايمه حتى خرج عن حيز الامتناع لانه فوت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فيضمن
جزاءه وكسر بيضه اي يجب عليه قيمة البيض بكسره لانه اصل الصيد وله عرضية ان
يصير صيدا فنزل منزلته احتياطا ما لم يفسد فان فسد بان صار مذرة اي لم يجب عليه
شي وكسره وخروج فرخ ميت يعني اذا خرج بعد كسر البيض فرخ ميت يجب قيمة الفرخ
حيا عند المسئلة لتعارض الاحتمالين انه كان حيا ومات بالكسر او علم انه كان ميتا ولم يعلم
ان موته بالكسر اولا فان كان الاول ضمن قيمته وان كان الثاني فلا شي وان كان الثالث ه
فالقياس ان لا يغرم سوى البيضة لان حياة الفرخ غير معلومة الا ان البيض معد ليخرج منه الفرخ
الحي والكسر قبل اوانه سبب لموته فيحال به عليه احتياطا كذا في العناية وذبح الحلال صيد
الحرم اي يجب قيمته بتقصيره بها وسيجي زايد كالتقييد بالحلال وحلبه اي يجب عليه
في حلب صيد الحرم قيمة لبنه لانه من اجزاء الصيد فاشبه كله وقطع حشيشه
وشجره النابت بنفسه وليس مما ينبت اي من جنس ما ينبته الناس ولو كان ذلك
الشجر مملوكا [illegible] وغيره من قولهم غير مملوك غير صيد لان شرح
الهداية وغيرهم قالوا الحشيش الحرم والشجر على نوعين شجر انبته الانسان
وشجر نبت بنفسه وكل منهما على نوعين لانهما ان يكون من جنس ما ينبته الناس
او لا يكون والاول بنوعيه لا يوجب الجزاء والاول من الثاني كذلك وانما الجزاء في الثانية

بسبب

وهو

وهو ما ينبت بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس ويستوي فيه ان يكون مملوكا
لانسان بان نبت في ملكه او لم يكن حتى قالوا [illegible] في ملكه ام غيلان فقطعها انسان
فعليه قيمتها لمالكها وقيمة اخرى لحق الشرع الا ما جف حيث يجوز قطعه [illegible] ولا
صوم في الاخيرة اي لا يصوم في ذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره
بدل القيمة لان ما وجب ههنا من القيمة غرامة وليس بكفارة فاشبه ضمان الاموال فلا يتأدى
بالصوم وانما قال ذبح الحلال لان الذابح لو كان محرما تتأدى لكفارته بالصوم ذكره في النهاية
ولا يرعى حشيش الحرم ولا يقطع الا الاذخر لا يحتش لقوله عليه السلام لا يختلى
خلاها ولا يعضد شوكها واما الاذخر فقد استثناه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله
[illegible] ورعيه والكمأة فانها ليست من جملة النبات ويجب صدقة وان قلت بقتل
قملة او جرادة ولا شي بقتل غراب وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور
قد ذكر الذيب في بعض الروايات وقيل المراد بالكلب العقور الذيب وبعوض وبرغوث
وقراد وسلحفاة وله ذبح البقرة والشاة والبعير والدجاج والبط الاهلي
وحل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره بدخل الحرم قال في
الهداية ومن دخل الحرم بصيد الخ وقال صاحب النهاية وهو حلال كان او محرما خلافا للشافعي
فان الحرم لا يتوقف وجوب الارسال على دخول الحرم فانه يجب عليه الارسال بمجرد
الاحرام في الاتفاق ولهذا قلت حلال دخل الحرم بصيد في يده اي بيده الحقيقية التي هي
الجارحة حتى اذا كان في رحله او قفصه لا يجب عليه الارسال ذكره تاج الشريعة
ارسله اي عليه ان يرسله ورد بيعه اي البيع الذي اتى به بعد دخوله في الحرم ان بقي في
يد المشتري والجزاء اي لزمه قيمته كبيع المحرم صيدا اي يرد المحرم البيع ان كان قايما ويجب
قيمته ان كان فايتا سواء باعه من محرم او حلال لانه صار بيعا على مهر ارسله في بيته او قفص معه
المحرم اي ان لمحرم وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية
الصيد وبما قلته خالف المسئلة الاولى فان الصيد ثمة صار صيد الحرم فيجب ترك
التعرض له ارسل صيدا في يد محرم ان اخذه حلالا الا ضمن والا اي وان قتل محرم
صيد مثله يرجع كل لان الاخذ متعرض للصيد بتفويت الامن والقاتل مقرر لذلك
والتقرير كالابتداء في حق الضمان كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ويرجع اخذه
على قاتله لانه بالقتل جعل فعل الاخذ علة فيكون في معنى مباشرة علة العلة فيحال
بالضمان اليه ما يوجب على المفرد دما فعلى القارن به دمان دم لحجه ودم لعمرته الا
بجواز الميقات غير محرم فان الواجب عليه عند الميقات لحرام واحد [illegible]
شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على القارن ثمة اذا كان قبل الوقوف بعرفة واما
بعده [illegible] يجب عليه دمان وفي غيره من المطولات دم واحد ولو قتل محرمان صيدا
تعدد جزاءان لان جزاء الفعل وهو متعدد [illegible] ولو قتل صيد الحرم حلالان فانه جزاء صيد
المحل جزاء المحل وهو واحد بطل بيع المحرم صيدا او شراؤه ويحرم ذبحه [illegible]
[illegible] اي [illegible] محرم [illegible] لمحرم عطف على ضمير

حتى

معه

اخذه

عزم وجاز للمتفضل **...من الحرم** وما ... الى الطيبة والولد لان
الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحق الامن شرعا ولهذا وجب رده الى مأمنه وهذه
صفة شرعية فتسري الى الاولاد كالحرية والرقية والكتابة ونحوها **وان ادى**
جزاءه ثم ولدت لم يجز اي ليس عليه جزاء الولد لانه بعد الاداء لم يبق امنا لان وصول
الخلف كوصول الاصل فافاقي اراد الحج او العمرة فيجب بلا دتهما اذ لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه
شيء بمجاوزة الميقات **وجاوز وقته ثم احرم لزمه دم فان عاد فاحرم او محرما** اي ان عاد الى
الميقات حال كونه محرما في الحرمين لم يشرع في نسك وانما قال ولبى كما تراه عن قولهما
فان العود الى الميقات محرما ... لسقوط الدم عندهما واما عنده فلا بد من العود محرما ملبيا
سقط اي الدم اللازم والا فلا اي وان لم ... الى الميقات او عاد ولكن بعد ما شرع في نسك
باذا ابتدا الطواف او استلم الحجر فلا يسقط الدم **كمكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته**
وخرج من الحرم واحرم تشبيه بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي
من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة وأتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما
دم بمجاوزة الميقات بلا احرام **وكوفي البستان لحاجة فله دخول مكة بلا احرام** ٧ دخل
وميقاته البستان كالبستاني بستان بني عامر موضع داخل الميقات خارج
الحرم فاذا دخل لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق
باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن اذا اراد الحج فميقاته البستان اي جميع
الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني لا شيء عليهما اي على البستاني ومن
دخله ان احرما من الحل ووقفا بعرفات لانهما احرما من ميقاتهما دخل مكة بلا احرام
لزمه حج او عمرة وصح منه اي ممن لزم بسبب دخوله مكة بغير احرام **لو خرج في عامه**
ذلك الى الميقات واحرم وحج عما عليه في ذلك العام لا بعده وقال زفر لا يصح وهو
القياس اعتبارا بما لزمه بسبب النذر وصار كما اذا تحولت السنة ولنا انه تدارك هو
المتروك في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لهذه البقعة
لا ان يكون احرامه لدخول مكة على التعيين بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار
دينا في ذمته فلا يتادى الا بالاحرام مقصودا كما في الاعتكاف المنذور فانه يتادى بصوم
رمضان من هذه السنة دون العام الثاني كما مر جاوز ميقاته بلا احرام **فاحرم**
بعمرة فافسدها مضى وقضى ولا دم لترك ميقاته لانه بقضيها يصير قاضيا حق
الميقات بالاحرام منه في القضاء **مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه**
اي عليه الرفض رفض الحج عند ابي حنيفة ... لما بينا ان المكي منهي عن الجمع بين الاحرامين
وعليه دم بالرفض ... حجة وعمرة ... لانه كفائت الحج من حيث انه
عجز عن المضي في الحج بعد شروعه ... [illegible] ... احدهما
... [illegible] ... الافعال الشرعية ... المشروعية ولكن ذبح
للنقصان وهذا ... في الافاقي ... احرم بالحج ثم احرم يوم النحر باخر
اي بحج اخر **فان حلق للاول لزم الاخر** حتى يقضيه في العام القابل بلا دم والا اي

وان لم

٥٩

وان لم يحلق للاول ... لزمه الآخر بالدم قصر بعد الاحرام الثاني او لا ... اصل هذا ان
الجمع بين احرامي الحج او العمرة بدعة فاذا حلق في الاحرام الاول انتهى الاحرام الاول فلم
يكن جامعا بين الحجتين فلا يجب عليه دم الجمع فان لم يحلق في الاول صار جامعا بين احرامي
الحج او العمرة ... تحلل عن الاول ... على الثاني ... عنه او ...
دم اجماعا وان لم يحلق حتى حج في العام الثاني فعليه دم عند ابي حنيفة لتاخير الحلق
عن الاحرام الاول وهذا معنى قوله والا قصر او لا **اتى بعمرة** اي بافعالها **الا الحلق**
فاحرم باخرى ذبح لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه **آفاقي احرم بحج**
اي بالحج ثم بها اي بالعمرة لزماه لان الجمع بينهما مشروع في الآفاقي **وبطلت العمرة**
بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات وان طاف له اي للحج بعض طواف القدوم
ثم احرم بها اي بالعمرة فمضى عليهما ذبح لانه بان افعال العمرة على افعال الحج ويجب
رفضها لان احرام الحج تاكد بشيء من اعماله بخلاف ما اذا لم يطف للحج فان رفض قضى
لصحة الشروع فيها ودم لرفضها **حج فاهل بعمرة يوم النحر او في ثلاثة تليه لزمته**
لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح **ورفضت** اي يلزمه الرفض لانه قد ادى ركن
الحج وهو الوقوف فيصير بانيا افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد كره العمرة
في هذه الايام ايضا **وقضيت مع دم الرفض وان مضى صح ويجب دم** لارتكاب فعل مكروه
فائت الحج اذا اهل بها او بحجة يرفض ويقضي ويذبح اي فائت الحج اذا احرم او عمرة يجب
الرفض لانه يتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به
لصحة الشروع ويذبح واما رفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني
واما رفض احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة لفوات الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين
فيرفض الثاني وانما يجب عليه دم التحلل قبل اوانه بالرفض والله اعلم **باب**
لمن احصر الاحصار لغة المنع مطلقا يقال احصره العدو واحصره المرض وفي الشرع
منع الخوف او المرض من وصول المحرم الى تمام حجته او عمرته فاذا احصر بعدو او مرض جاز له
التحلل في **ان يبعث شاة تذبح عنه** لاحتياجه الى التحلل عن احرامين وعين
يوم الذبح اي واعد من يبعثه يوما بعينه يذبح عنه في الحرم ثم احل ولو كان يوم الذبح قبل
يوم النحر صح ان كان محصرا بالعمرة فكذلك وان كان محصرا بالحج لم يجز له الذبح الا في يوم
النحر ... وهذا ... قبل الحلق والتقصير وعليه ان يتحلل
حل ... للتحلل لانه في معنى فائت الحج ومن عمرته
عمرة اي ... [illegible] ...
... العمرة والثانية ... الشروع ...
... ذلك الهدي ... [illegible] ...
... [illegible] ...
... [illegible] ...
يجب عليه ... [illegible] ...

ومع لحسهما فقط او بموته الماني يحل فان ارادوا الهدي لا الحج فيتحلل لانه عجز عن الاصل
بكثف الواد وركا الحج لا الهدي استحسانا للتوابلوا بتحلل يضيع ماله وهو انا بموتنا الكرم النفس
فيتحلل كما لو انفق على نفسه وكذا الوطئ يكب ولحد منهما لفوات المقصود وهو اي ... الحرم
ملعنه وكيا الحج يعني الطواف والوقوف ... لاحصار له ...
فكان محصرا كما اذا كان في الحل لا عن احدهما يعني اذا قدر على احدهما لا يكون محصرا اما
على الطواف فلان فايت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما على الوقوف فالامن عن الفوات
عجز عن الحج بنفسه فاحج اي امر غيره بان يحج عنه صح ويقع عنه ان مات مستمر العجز وكان
اي عن المامور بالحج عن الآخر فاذا وجد الشرطان صح الاحجاج والا فلا قالوا انما يصح هذا اذا
كان الامر عاجزا لا يرجى زواله كالمرض والحبس ونحو ذلك فان كان لا يرجى زوال العذر كالزمانة
والعمى جاز ان يامر غيره بالحج عن الميت فالامر يقع عنه اي عن الميت في الصحيح وقيل لا يقع
عنه فيكون له ثواب النفقة والصحيح هو الاول لان الاثار تدل عليه ولهذا اشترط النية
عن المحجوج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني عن
فلان واذا مرض المامور بالحج في الطريق ليس له دفع المال الى غيره ليحج ذلك الغير
عن الميت الا اذا قيل له اي للمامور وقت الدفع اصنع ما شئت فجاز دفعه مرضا او
لانه صار وكيلا مطلقا خرج الى الحج ومات في الطريق واوصى بالحج عنه ان فسر شيئا
فالامر على ما فسر والا فعند ابي حنيفة يحج عنه من بلده ان وفي به ثلثه
وعندهما يحج من حيث مات هذه المسايل من فتاوى قاضي خان اوصى بالحج فتطوع
عنه رجل لم يجز كذا في التجريد ومن حج عن امريه يعني رجل امره رجلان بان يحج عنهما حجة
لم يقع عنهما بل وقع عن المامور وضمن لهما اذا انفق منه لانه صرف نفقة الامر الى حج
نفسه ولا يجعله اي لا يقدر المامور ان يجعل الحج عن احدهما ولكن جاز عن احد ابويه بان
حج عن احدهما جاز له ان يجعله عن ايهما شاء لانه متبرع يجعل ثواب عمله لاحدهما او لهما
وفي الاول يفعل بحكم الامر وقد خالفه فيقع عنه ودم الاحصار على الامر وفي ...
لانها انما دخل في هذه الورطة فيجب عليه تخليصه ودم القران والجناية على الحاج
اما دم القران فلانه وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمامور مختص
بهذه النعمة لان الحقيقة الفعل منه وهذا اذا اذن له الامر بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن
النفقة واما دم الجناية فلانه الجاني فيجب عليه كفارته وضمن الحاج عن الامر النفقة ان جامع
قبل الوقوف وعليه الحج من قابل بمال نفسه وان مات الحاج عن الغير ...
... من منزل امره ثلث ما بقي ... فيحج عنه بما بقي من المال المدفوع اليه
... والا فلثلث الوصية ... القسمة الوصي بقسمة الموصي فانه لو افرز
في حياته مالا ودفعه الى رجل ليحج عنه ومات فهلك المال في يد النائب لا يؤخذ غيره فكذا
اذا افرز الوصي لانه قائم مقامه وعند ابي يوسف يحج عنه بما بقي من الثلث الاول لان
محل نفاذ الوصية الثلث فيحج بما بقي منه شيء وعند محمد ... الوصي وعزله
المال لا يصح الا بالتسليم الى الجهة التي عينها الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك

المال

المال تدفع اليه ... ما بقي لا من حيث مات كما مر قولهما ومعطوف على
قوله من منزل امره ... وهو الاستحسان ان سفره لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج من
بيته مهاجرا الى الله ورسوله الآية وقال عليه السلام من مات في طريق الحج كتب له حجة
مبرورة في كل سنة واذا لم يبطل اعتبر الوصية من ذلك المكان لحجة قوله وهو القياس لان
العمل الموجود من السفر قد بطل في حق احكام الدنيا قال صلى الله عليه وسلم اذا مات ابن آدم
انقطع عمله الحديث وتنفيذ الوصية من احكام الدنيا فبقيت الوصية من وطنه كان الخروج
لم يكن الهدي وهو ما يهدى الى الحرم ليتقرب به فيه من ابل وبقر وغنم ولا يجب تعريفه
اي الذهاب بها الى عرفات وقيل المراد الاعلام بالتقليد ولم يعين فيه الاجزاء الاضحية ويجب
بها من قريب وجاز الغنم في كل شيء الا في طواف فرض جنبا ووطء بعد الوقوف حيث
لا يجوز فيهما الا البدنة اكل اي جاز الاكل بل استحب من هدي تطوع ومتعة وقران فقط لانه
دم نسك فيجوز الاكل منها بمنزلة الاضحية بخلاف سائر الهدايا لانها دماء كفارات شرعت
جبر الجناية فيتعلق بها الحرمان عن الانتفاع بالزيادة الزجر وقد صح عن النبي صلى الله
عليه وسلم النهي عن اكلها ويذبح الاخيرين بيوم النحر اي يتعين يوم النحر لذبحهما ويذبح
غيرهما اي ... الا ... اي لا يتعين فتعين
الحرم لصحة ... قال في الوقاية ... يوم النحر لذبح الاخيرين وغيرهما متى شا كما تعين
الحرم للكل لا الفقير ... قوله ربط وغيرهما متى شا اي ما قبله يحتاج الى تكلف
... ما لا يخفى على ... والعبارة المختارة ما هنا ... ما دل
على المقصود منها ويتصدق بجله وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركب الا لضرورة
ولا يحلب لبنه ويسأل التلقيح بنضح ضرعه بماء بارد ما عطب او تعيب بما يخشى
... ابدله وللمعيب ... وقتله لا شيء عليه ... عطب
اي قربت الى الهلاك في الطريق وصبغ نعله اي قلادته بدمها وضرب به صفحة سنامها
... الفقير فقط شهد واوقفوا ... بعد وقته لا قبله ولو شهدوا بوقوفهم قبله
اي ... وقته قبلت ان امكن التدارك ... وقفوا في يوم ... قوم بانهم وقفوا بعد
يوم الوقوف اي وقفوا يوم النحر لا تقبل ويجزيهم حجتهم استحسانا والقياس ان لا يجزيهم
لانه عبادة مختصة بزمان ومكان فلا يكون عبادة بدونهما فصار كما لو وقفوا يوم التروية
او في غير ... الاستحسان ان هذه شهادة على النفي لان غرضهم نفي حجهم
... ولان الاحتراز عن ... ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة
حرج ... وجب الاكتفاء به عند الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية لان التدارك
ممكن ... في اليوم الثاني من ايام النحر الجمرة الوسطى والثالثة فان قضى ... التكميل ...
الاولى ... المقصود ... الترتيب حسن
لو ... الترتيب المسنون ثم رجع ماشيا حتى يطوف الفرض بعيد لوجوب
على نفسه الحج ماشيا لانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة اشترى جارية محرمة
بالاذن اي اذنت مولاها حلها ... بدونه لا تكون محرمة له اي للمشتري ...

عطلها بيقين شهادة تم الحج ... اولى من الصلاة بالاجماع ...

كتاب الاضحية

وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحج وقوع الاضحية
في ايامه وهي اسم لما يضحى بها وتجمع على اضاحي على افاعيل من اضحى يضحى اذا دخل في
الضحى وسمي ما يذبح في ايام النحر بذلك لانه يذبح وقت الضحى تسمية له باسم وقته
وفي الشرع اسم لحيوان مخصوص من جنس مخصوص يذبح بنية القربة في يوم مخصوص عند
وجود شرائطها وسببها وشرائطها الاسلام والاقامة واليسار الذي يتعلق به وجوب
صدقة الفطر وسببها الوقت وهو ايام النحر وكيفيتها انها ما يجوز ذبحها هي شاة من فرد
او بدنة هي بعير او بقرة كما سيأتي عن واحد الى سبعة والقياس ان لا تجوز البدنة
كلها الا عن واحد لان الاراقة قربة واحدة وهي لا تتجزأ الا انا تركناه بالاثر وهو ما روي
عن جابر رضي الله عنه انه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البقرة عن سبعة
والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة فبقيت على اصل القياس وتجوز عن ستة او خمسة
او ثلاثة ذكره محمد في الاصل وانما تجوز عن سبعة ان لم يكن لاحد منهم اقل من سبع حتى لو
مات رجل وترك ابنا وامرأة وبقرة فضحيا بها لم يجز في نصيب الابن ايضا لفوات وصف
القربة في البعض وعدم تجزيه عند الفصل [illegible] لكونه قربة كما في الكافي وصح لو لواحد اشترك
ستة اي جعلهم شركاءه في بدنة مشتريه اشتراها ذلك الواحد للاضحية استحسانا
وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان
انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشريك حال الشراء فمست الحاجة الى هذا ويطلب
كونه اي الاشتراك قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القربة ويقسم اللحم
وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من اكارعه او جلده اي يكون في كل جانب شيء من
اللحم ومن الاكارع او يكون في كل جانب لحم واكارع وفي الآخر لحم وجلد او يكون في كل جانب
شيء من اللحم ومن الجلد او يكون في كل جانب [illegible] يجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس وتجب
وفي الجوامع عن ابي يوسف انها سنة وهو قول الشافعي وذكر الطحاوي انها سنة
مؤكدة على قول ابي يوسف ومحمد ووجه الوجوب قوله عليه السلام من وجد
سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا رواه احمد وابن ماجة ومثل هذا الوعيد لا يلحق
الا بترك الواجب على حر فانها قربة مالية فلا تتأدى الا بالملك والمالك هو الحر مسلم
فان القربة لا تتصور الا من المسلم مقيم فانها ما اختص باسباب [illegible] على المسافر
وتفوت بمضي الوقت فلا يجب عليه دفعا للحرج [illegible] يسار الفطرة فان
[illegible] التقادر [illegible] به صدقة الفطرة لنفسه
[illegible] الصغار لانها قربة محضة والاصل في
العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر فان فيها معنى المؤنة
والسبب فيها راس يمونه ويلي عليه [illegible] وروى الحسن عن
ابي حنيفة ان الاضحية تجب عليه لولده الصغير لانه في معنى نفسه بل يضحي ابوه
عنه من ماله اي من مال الطفل ان كان له مال او يضحي وصيه بعده اي بعد الاب

والحل

واهل القرى [illegible] بعد الاهل بعد ما ينشق [illegible] من الات البيت وغيرها في الهداية
الاضحية ان يضحي من ماله [illegible] ما يحتاج اليه وفي الاصح
انه لا يجب ذلك وليس للاب ان يفعله من مال الصغير لان الاضحية [illegible]
قبل الصلاة اي صلاة العيد ونقيض في غير مصر بعد طلوع الفجر يوم النحر الى غروب يوم
الثالث فان اول الوقت التضحية بعد الصلاة في حق المصري وبعد طلوع الفجر يوم النحر
في حق غيره واخره قبيل غروب اليوم الثالث من ايام النحر واعتبر الآخر للفقير والغني
والولادة والموت فانه اذا كان غنيا في اول ايام النحر فقيرا في آخرها لا تجب عليه
وفي العكس تجب وان ولد في اليوم الآخر تجب عليه وان مات فيه لا تجب وكره الذبح
ليلا وان جاز لاحتمال الغلط في ظلمة الليل ولو تركت التضحية ومضت ايامها اعلم ان
ايام النحر ثلاثة وايام التشريق ايضا ثلاثة والكل تمضي باربعة اولها نحر لا غير وآخرها
تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها افضل من التصدق بثمن
الاضحية لانها تقع واجبة او سنة والتصدق تطوع محض واذا تركت التضحية حتى مضت ايام
التضحية تصدق بها اي الاضحية تصدق حية ناذر لمعينة اي من كان في ملكه شاة
وقال لله علي ان اضحي بهذه الشاة وتصدق بها ايضا فقير شراها اي الاضحية
اي التضحية فانها تجب على الفقير بالشراء بنية التضحية عندنا وتصدق بقيمتها
غني شراها او لا اي لو كان غنيا تصدق بقيمة الاضحية اشتراها او لم يشترها لانها واجبة
على الغني فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة كالجمعة تقضى
بعد فواتها ظهرا والصوم بعد العجز فدية صح التضحية الجذع من الضأن الضأن ما يكون
له الية والجذع شاة لها ستة اشهر وصح الثني فصاعدا من الابل والبقر والمعز
وهو اي الثني ابن خمس من الاول اي الابل وحولين من الثاني اي البقر وحول من
الثالث اي الغنم فالحاصل ان الثني فصاعدا يجزي من ذلك كلها الا الضأن فان الجذع
منه يجزي لقوله عليه السلام ضحوا بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع من
الضأن وصح الجماء اي التي لا قرن لها والخصي والثولاء اي المجنونة لا العمياء والعوراء والعجفاء
والعرجاء [illegible] في ظلفها وعجفاء لا تمشي الى المنسك ومقطوع يدها
او رجلها او ما ذهب الاكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتها وقيل
الثلث وقيل الربع وعنه [illegible] بقي الاكثر من النصف اجزأه وان احد سبعة
بقرة للاضحية [illegible] الباقين اذبحوها عنه وعنكم صح والقياس ان لا
يصح لانه تبرع بالاتلاف [illegible] عن الميت [illegible] القربة
تقع عن الميت [illegible] بخلاف الاعتاق [illegible] الولاء للميت وايضا القربة
تجوز عن سبعة لكن شرطه ان يكون قصد الكل القربة وان اختلفت جهاتها كالنحر من الاضحية
ومتعة وقران فانها تجوز عندنا لاتحاد المقصود وهو القربة ولو كان احدهم كافرا
او مريد اللحم لا القربة [illegible] لان البعض ليس اهلا للقربة وكذا قصد اللحم ويأكل من لحم
اضحيته ويؤكل [illegible] الاغنياء والفقراء ويدخر ولا يعطي الجزار منها الاجر عنه

وقال الثلاثة [illegible] لان المعاملة [illegible] والاعلام وقد بقي ترك
التصدق [illegible] ولو تصدق [illegible] بعد ما [illegible]
[illegible] التضحية [illegible] من اهلها [illegible] من اهل الزكاة والقربة
حصلت بالاراقة وبقيت علاقة [illegible] لانه ليس من اهله ويتصدق بيانه
[illegible] ولو باعه [illegible] به باقيا لا يستهلكه [illegible]
الفرجية فانه يبيع اللحم او الجلد به بما ينتفع به مستهلكا تصدق بثمنه لان القربة انتقلت
الى بدله غلطا وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم استحسانا والقياس ان لا يصح ويضمن
لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت بالذبح لتعينها للاضحية حتى
وجب عليهما ان يضحي بها بعينها في ايام النحر فصار المالك مستعينا بكل من هو اهل للذبح
لدلالة لانه يفوت بمضي هذه الايام ويحتمل ان يعجز عن اقامتها لمانع [illegible]
واحد منهما [illegible] من صاحبه ولا يضمنه لانه وكيله فيما فعله دلالة وان كانا اكلا [illegible]
عن صاحبه وان تشاحا فلكل واحد منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة
لانها بدل عن اللحم وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها وجه الفرق
في الاول لا الثاني ان الملك في الغصب ثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا
بالذبح فيقع الذبح في غير الملك هكذا في الهداية والكافي وسائر الكتب المعتبرة قال صدر الشريعة
تصحيح غاصبا متقدما على الذبح لا الاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح اقول حقيقة
الغصب كما تقرر في موضعه ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما يوجد في الاضجاع
وشد الرجل اثبات اليد المبطلة ولا يحصل به ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح
كما ذهب اليه الجمهور

كتاب الصيد

اورده عقيب الذكاة
لذكره في كتاب الحج وهو لغة الاصطياد ويسمى الصيد صيدا تسمية للمفعول بالمصدر
كضرب الامير يحل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطيور والمخلب ظفر الطاير وفي النهاية
المراد من ذي الناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب
ومخلب فان الحمامة لها مخلب والبعير له ناب الاول كالكلب والفهد والثاني نحو البازي ونحوها
من السباع والطيور ويشترط لمأكول ان يحل ما اكل من الصيد امور بخلاف ما لا يؤكل
فان شيئا منها ليس بشرط لجواز صيده كما سيأتي منها ان يكون الجارح ذي ناب او ذي مخلب
ليتبعه الصيد لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ولقوله
صلى الله عليه وسلم لثعلبة ما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت
بكلبك غير المعلم فادركت ذكاته فكل رواه البخاري ومسلم وربما خرج حيا في موضع منه
وهو ظاهر الرواية حتى لو خنقه الكلب الصيد ولم يجرحه لم يؤكل وعن ابي حنيفة وابي يوسف
انه لا يشترط ومنها ارسال المسلم او الكتابي لانه ما اهل للذكاة لانه ملة التوحيد دعوى ولو [illegible]
كالكتابي وسيأتي في الذبائح فاذا انبعث الكلب او البازي على الصيد بغير ارسال
احد فقتله لم يحل ومنها التسمية كما اشار اليه بقوله مسميا اي ذاكرا لها لان التسمية
شرط عند الارسال فيه قوله صلى الله عليه وسلم لعدي ابن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت

كا المسلم او [illegible]
اسم

اسم الله عليه فكل فان اكل منه فلا تاكل ومنها ان يكون الصيد ممتنعا متوحشا اشار
اليه بقوله على ممتنع متوحش ماكول اي من شانه ان يؤكل ومنها عدم شركة كلب
لا يحل صيده [illegible] او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك
التسمية عمدا ومنها [illegible] بعد ارساله فلو فترت ثم رايت لم يكن للاصطياد
مضافا الى الارسال الا ان كمن الفهد فانه حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال
قال الامام شمس الائمة السرخسي ناقلا عن شيخه الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله
للفهد خصال ينبغي لكل عاقل ان يأخذ ذلك منه ومنها انه يكمن للصيد حتى يتمكن منه
وهذه حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف في عدوه ولكن يطلب
الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير اتعاب نفسه ومنها انه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب
الكلب بين يديه اذا اكل من الصيد فيتعلم بذلك وهكذا ينبغي للعاقل ان يتعظ بغيره كما قيل
السعيد من وعظ بغيره ومنها انه لا يتناول الخبيث وانما يطلب من صاحبه اللحم الطيب
وهكذا ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب ومنها انه يثب ثلاثا او خمسا فان تمكن من
الصيد والا تركه ويقول لا اقتل نفسي فيما اعمل لغيري فهكذا ينبغي لكل عاقل ويعلم المعلم
بترك اكل الكلب ثلاث مرات ورجوع البازي بدعائه وهو مروي عن ابن
عباس رضي الله عنهما ولان بدن الكلب يحتمل الضرب فيمكن ضربه حتى يترك الاكل
وبدن البازي لا يحتمله فاكتفي بغيره مما يدل على التعلم فان في طبعه نفورا ويعلم زواله
برجوعه بالدعاء والفهد ونحوه بهما يعني ان الفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادته الافتراس
والنفور فيتوطنه ترك الاكل والاجابة جميعا كذا في الاختيار ولا يؤكل ما اكل الكلب
او الفهد لانك قد عرفت ان تعلمه بترك الاكل وسيأتي انه اذا اكل علم انه لم يتعلم فيحرم
جميع صيده بخلاف البازي لانك قد عرفت ان تعلمه ليس به فيكون ضده دليل الجهل
ولا يؤكل ايضا ما اكل الكلب او الفهد منه بعد تركه ثلاث مرات لانه علامة الجهل ولا
يؤكل ايضا ما صاده بعده اي بعد ما اكل بعد تركه ثلاث مرات حتى يتعلم او قبله اي
ولا ما صاده قبل الاكل بعد الترك ولو بقي في ملكه فان ما تلف لا يظهر فيه الحرمة لانعدام
المحلية وما ليس بمحرز بان كان في المفازة لم يثبت فيه الحرمة اتفاقا والمحرز في
بيته يحرم عنده خلافا لهما وشرط الحل بالرمي التسمية وعدم ترك الشدة والجرح
لقوله صلى الله عليه وسلم لعدي ابن حاتم اذا رميت سهمك فاذكر اسم الله عليه فان
وجدته قد قتل فكل الا ان تجده قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله او سهمك وعدم
[illegible] البصري فغاب عن بصره فتحامل سهمه
فان ادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل على الاولى وان قعد عنه حرم اذ كان في
وسعه ان يطلبه وقد قال عليه الصلاة والسلام لعل هوام الارض قتلته فان
ادركه المرسل او الرامي حيا [illegible] ولم
[illegible] اي لو كان حياته مثل حياة المذبوح لا يجب تذكيته مثل ان يبقى فيها
ولا عبرة بتلك الحياة واما المتردية والموقوذة والمنخنقة والنطيحة وما اكل السبع

لا يحل بيانه
يحل

علمه وبه حياة والشاة المريضة فالمنوي علي ان الحياة وان قلت تعتبر حتى لو ذكاها
وفيها حياة قليلة حل لقوله تعالى الا ما ذكيتم وحرم عطف علي حل بالذكاة اي حرم الصيد
ان تركها اي الذكاة عمدا مع القدرة عليها فان لم يجد ما يذكيه به او لم يبق من الوقت ما يذبحه
والحال انه لو ترك حرم وكذا اي يحرم ايضا اذا عجز عن التذكية ... لانه عجز
في مثل هذا لا يحل الحرام وقيل يحل وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وقوله ...
او ارسل عطف علي تركها **مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر** اي اغراه بالصياح
فاشتد **او قتله معراض بعرضه** وهو سهم لا ريش له سمي به لانه يصيب الشيء
بعرضه فاذا كان في راسه حدة فاصاب بحده حل **او بندقة ثقيلة ذات حدة** لما
حرم لاحتمال قتله بثقلها حتى لو كانت خفيفة بها حدة يحل لتيقن الموت بالجرح او رمي
صيدا فوقع في ماء لاحتمال انه قتله كما ورد في الحديث او وقع علي سطح **او جبل فتردى**
منه الي الارض علي لانه المتردية **وان وقع ابتداء علي الارض** لامتناع الاحتراز
عنه وكذا الواقع علي السطح او الجبل او المعرقات لم يتردد **او ارسل مسلم كلبه**
فاغراه مجوسي فاخذ ولم يرسل الكلب فاغراه مسلم فاخذ فالحاصل انه اذا
اجتمع الارسال والاغراء فالعبرة للارسال فان كان من المجوسي والاغراء من المسلم حرم
كما سبق في المتن حل وان لم يوجد الارسال ووجد الاغراء فان كان من المسلم حل وان من
المجوسي حرم او اخذ اي لا ياخذ الكلب غير ما ارسل عليه لامتناع التعليم بحيث ياخذ ما يعينه
وان ارسله فقتل صيدا ثم اخذ اخر حلا كما لو رمي سهما الي صيد فاصابه واصاب اخر وكذا لو
ارسل علي صيد كثير وسمي مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة كذا يؤكل
صيد رمي **فقطع عضو منه لا العضو** لقوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي
فهو ميت **وكذا** يؤكل **ما قطع اثلاثا والاكثر مع عجزه** اي قطعه قطعتين بحيث
يكون الثلث في طرف الراس والثلثان في طرف العجز **او قطع نصف راسه او اكثره**
او قد نصفين فانه كله يؤكل اذ لا يمكن في هذه الصورة حياة فوق حياة المذبوح
فلم يتناوله قوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان
الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز لامكان الحياة في الثلثين فوق حياة
المذبوح وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان المذكور **رمى صيدا**
او رماه اخر فقتله الاخر فان اثخنه الاول اي اخرجه عن حيز الامتناع فهو له
ملك الاول وحرم برمي الثاني وضمن الثاني له قيمته لكونه مجروحا برمي الاول
والا اي وان لم يثخنه الاول فللثاني لانه صاده وحل لان ذكاته اضطراري كما اي
ويصاد ما لا يؤكل ... لا ... سبب الانتفاع بجلده او شعره
او ريشه او لاستدفاع شره ... مشروع ... الا
لانه ذكاة حكما حتى يجوز الصلاة به وعليه ... ولا ينجس ... وان لم يؤكل ... يطهر لحمه
ايضا حتى يجوز الصلاة به وعليه

كتاب الذبائح جمع ذبيحة
وهي حيوان من شانه ان يذبح فخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح فيحلان

بلا ذكاة ويدخل المتردية والنطيحة ونحوهما فلا تحل لفقد الذكاة **الذكاة شرط حل المذبوح** اي
ما من شانه ان يؤكل لقوله تعالى الا ما ذكيتم ولانها المميزة للدم النجس من اللحم الطاهر
... فانها لا تفيد الحل تقييد الطهارة الماكول وغيره ... انها
انها نوعان ضروري ... **وضروري كجرح ... والاختيارية**
ذبح الحلق وهو ما بين اللبة واللحيين واللبة موضع القلادة من الصدر **ولو كان**
الذبح **فوق العقدة** التي هي اعلى الحلقوم وقيل لا اي لو كان فوقها لم يكن ذكاة في الجامع
الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله صلى الله عليه
وسلم الذكاة ما بين اللبة واللحيين وهو يقتضي جواز الذبح فوق الحلق قبل العقدة لانه
ولو كان قبلها فهو بين اللبة واللحيين فهو دليل المعول عليه بقول الحل فيها اذا بقي عقدة
الحلقوم مما يلي الصدر ورواية المبسوط ايضا تساعده ولكن صرح في ذبائح الذخيرة بان
الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم لا يحل وكذا في فتاوي اهل سمرقند لانه ذبح في غير المذبح
وهو مخالف لظاهر الحديث كما ترى لان ما بين اللبة واللحيين مجمع العروق والمجرى
فيحصل بالفعل فيه انهار الدم علي ابلغ الوجوه فكان حكم الكل سواء لا عبرة بالعقدة كذا
في العناية **وعروقه الحلقوم والمريء والودجان** في المغرب الحلقوم مجرى النفس
والمريء مجرى العلف وفي الهداية بالعكس **وحل بقطع ثلاث منها** اي من العروق
الاربعة اي ثلاث كان اقامة للاكثر مقام الكل بكل منعقد بقطع **ما قطع الاوداج**
وانهار الدم ولو بشر الظفر والقصب وبحرانيه حدة الاسنان الظفر والسن قائمين لقوله صلى الله
عليه وسلم كل الا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة وبالمنزوعين يكره وعند الشافعي
رحمه الله تحرم لما روينا ونحن نحمله علي غير المنزوع فانه الصادر من الحبشة **وندب حد**
شفرته قبل الاضجاع وكره بعده لورود الاثر فيهما وارفاقا بالمذبوح وكره الجر برجلها
الي المذبح وذبحها من قفاها فان بقيت حية حتى قطع عروقها لوجود الموت بما
هو ذكاة لا يحل ويكره لان فيه زيادة الالم بلا حاجة فصار كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج والا
اي وان لم تبق حية قبل قطع العروق حرمت لوجود الموت بما ليس بذكاة فيها وكره النخع اي
بلوغ السكين النخاع حتى يبلغ القفا وهو عرق ... **والسلخ قبل ان تبرد** اي
تسكن من الاضطراب وكره ترك التوجه الي القبلة ... كذا في الذخيرة وشرط كون
المذبوح **كون الذابح مسلما حلالا خارج الحرم** ان كان صيدا **او كتابيا** لانه يدعي التوحيد
والاصل فيه قوله تعالى الا ما ذكيتم وقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد
به طعام ذكاتهم ... اهل الكتاب ... البلغة تستوي
الكتابي والحربي ... ذميا او حربيا والمتولد من كتابي وغير كتابي ...
... **بشرط التسمية** اي يعلم ان حل
الذبيحة متعلق بذكر اسم الله تعالى عليها والذبح اي يعلم شرائط الذبح من فري الاوداج
ونحوه ويقدر علي فري الاوداج ويحسن القيام ... ولو كان الذابح مجنونا او صبيا
فانما اذا كان لا يعقلان التسمية والذبح وقصدا فانهما كالعاقل والبالغ **او امراة او اخرس**

الاخرس [illegible] اقام الملة له مقام ترك ما عليه وما
انتقاله الا بتقرير عليه بخلاف التاركها اذا الغول المجهود فيه لانه لم يعرف عنه [illegible]
ما هو عليه عند الله حتى لو تحيحه يهودي او نصراني [illegible] وقد ذبحه بمنزلة
ما لو كان مجوسيا في الاصل [illegible] كما لو كان عليه في الاصل [illegible] في تحريم
ذبيحة فان ترك التسمية عمدا او لم يتركها ناسيا حلت ذبيحته وقال الشافعي حلت في
الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين وحرمت ان ذكر الذابح مع اسمه تعالى غيره معطوفا
نحو باسم الله واسم فلان او فلان لانه اهل به لغير الله فلم يوجد
التجريد وهو شرط وكره وصله بلا عطف ولم يحرم نحو بسم الله محمد رسول الله
لان الشركة لم توجد لعدم العطف فلم يكن الذبح واقعا له لكنه يكره لوجود القران صورة
فيتصور بصورة المحرم هذا اذا قرئ محمد بالرفع واما اذا قرئ بالنصب او الجر فيحرم كذا في
غاية البيان ولا باس اذا فصل صورة ومعنى كالدعا قبل التسمية والاضجاع
لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر
عن امته فوجههما الى القبلة عند الذبح وقال وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض
حنيفا وما انا من المشركين قل ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين
لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين ثم ذبح وقال عند الذبح بسم الله والله اكبر
او بعد الذبح نحو اللهم تقبل من فلان وهذا ايضا لا باس به لما روي عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه عن امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية
ولي بالبلاغ والشرط في التسمية هو الذكر الخالص عن شوب الدعا وغيره فيقول اللهم
اغفر لي لا يحل لانه محض دعا بخلاف الحمد لله او سبحان الله يقصد التسمية
فانه ذكر خالص فلو عطس فقال الحمد لله لا يحل لعدم قصد التسمية والمشهور
المتداول في الالسنة وهو بسم الله والله اكبر منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما
ندب نحر الابل وكره ذبحها عكس البقر والغنم اما الندبية في الصورتين فلموافقة
السنة المتوارثة ولاجتماع العروق في النحر ومنها في الذبح واما الكراهة فلما فيها من ترك السنة
ويحل [illegible] غيره فلا تنتح الجراد والحل يذبح صيد استانس ويكفي جرح نعم
توحش او سقط في بئر فلم يمكن ذبحه لان ذكاة الاضطرار انما يصار اليها
عند العجز عن ذكاة الاختيار كما مر والعجز موجود في الثاني لا الاول الشاة اذا ندت [illegible]
المصر فلم بالعقر واذا ندت في المصر لا تحل لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في
المصر عادة فلم يتحقق العجز عن ذكاة الاختيار بخلاف خارج المصر والمصر كالخارج
في البقر والبعير لانهما يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على اخذهما وان ندا في المصر
فيتحقق العجز والصائل كالناد يعني اذا لم يقدر على اخذه حتى لو قتله المصول
عليه مريدا الذكاة حل اكله لا [illegible] حتى لو نحر ناقة او ذبح
بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يوكل لا يحل ذو ناب من السباع او مخلب من
الطيور وقد مر ان المراد به حيوان يصيد بنابه وحيوان يصيد بمخلبه والحشرات

هي

هي صغار دواب الارض والحمر الاهلية بخلاف الوحشية فانها تحل والبغل والخيل ومراد
[illegible] الراجح المنقول عنه كراهة تنزيه لان كراهيته لمعنى الكرامة كي لا يتعطل
بابا حتى تتعطل الة الجهاد [illegible] وهكذا هو الرواية وهو الصحيح كذا
ذكره فخر الاسلام وابو المعين في جامعيهما وقيل كراهة تحريم وحكى عن عبد الرحيم
الكرميني انه قال كنت مترددا في هذه المسئلة فرايت في المنام ابا حنيفة يقول لي
كراهة تحريم يا عبد الرحيم واليه مال صاحب الهداية وروى الحسن عن ابي حنيفة
كراهة في سؤره كما في لبنه وقيل لا باس بلبنه اذ ليس في شربه تقليل الة الجهاد كذا في الهداية
الكافي ولا الضبع والضب والثعلب والزنبور والسلحفاة ومنها خلاف الشافعي
والابقع الاكل الجيف والغداف كلاهما [illegible] والفيل واليربوع وابن عرس
والحيوان المائي الا السمك الغير طافي وهو الذي يموت في الماء حتف
انفه بلا سبب ثم يعلو فيظهر واصحابنا كرهوا الحيوان المائي مطلقا الا السمك [illegible]
ابن ابي ليلى ومالك والشافعي واستثنى بعض المالكية كلب الماء وخنزيره وانسانه
والحلال [illegible] والطافي لا الاصل في السمك عندنا ان ما مات منه بسبب فهو حلال
كالماخوذ منه وما مات منه بغير سبب لا يحل كالطافي وان ضرب سمكة فقطع بعضها
يحل اكل ما ابين وما بقي لان موته بسبب وما ابين من الحي وان كان ميتا فميتته حلال
للحديث وكذا ان وجدت في بطنها سمكة اخرى لان ضيق المكان سبب لموتها وكذا
ان قتلها شيء من طير الماء او ماتت [illegible] في حظيرة لا يستطيع الخروج منها
وهو يقدر على اخذها بغير صيد فلا باس به لان ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت
في الشبكة وهي لا تقدر على التخلص منها او اكل شيئا القاه في الماء ليأكله
فماتت منه او ربطها في الماء فماتت او انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت توكل وان
ماتت بحر الماء او برده فتوكل في رواية لوجود السبب لموتها وفي اخرى لا لان الماء لا
يقتل السمك عادة كذا في الكافي والنهاية ومنه ابي من السمك الماكول
الجريث والمارماهي خصهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل في المغرب عن محمد انه
جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض
والمكاتب يكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان ديوثا يدعو الناس الى
حليلته فمسخ به وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكاة لكن بينهما فرق وهو
ان الجراد يوكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك كما مر سئل علي رضي الله عنه
عن الجراد ياخذه الرجل من الارض وفيها الميت وغيره فقال كله كله وهذا عد
من فصاحته [illegible] الارنب والمنعقد [illegible] اي ما المذكاة
[illegible]
حياة [illegible] الحركة وخروج الدم لان المقصود منهما الاستدلال
على الحياة فاذا ثبتت لم يحتج اليها كتاب الاضحية لما فرغ
من العبادات الاربعة التي اخرها الحج وما يناسبه من الاضحية والصيد والذبائح

شرع الا ليدفع اهل الفساد عن العباد وهو الجهاد فقال هو فرض كفاية بدءا اي ابتداء
يجب علينا ان نبدأهم بالقتال وان لم يقاتلونا لان الرسول صلى الله عليه وسلم
كان مأمورا في ابتداء الامر بالتبليغ والاعراض عن المشركين كما قال الله تعالى فاصدع بما تؤمر
وقوله واعرض عن المشركين ثم امر بالدعاء اليه بالموعظة والمجادلة بالاحسن كما قال
ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن ثم امر بالقتال اذا تعالى
كانت البداءة منهم بقوله تعالى اذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا اي اذن لهم بالدفع ثم
امر بالقتال ابتداء في بعض الازمان بقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين
حيث وجدتموهم ثم امر بالقتال مطلقا في الازمان كلها [illegible] بقوله تعالى
وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله
ولا باليوم الاخر الى غير ذلك من الايات ووجه كونه فرض كفاية انه لم يشرع لعينه لانه
قتل وافساد في نفسه بل شرع لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه ودفع الفساد
عن العباد فان قام به البعض في كل زمان سقط الفرض عن الكل لحصول المقصود
كصلاة الجنازة ودفنها ورد السلام فان واحدا اذا حصل من بعض الجماعة سقط الفرض عن
الباقين والا اي وان لم يقم به بعض بل خلا عن الجهاد الزمان في دار الاسلام اثموا اي كل
علم لتركهم فرضا عليهم كما اذا ترك الجماعة كلهم صلاة الجنازة او دفنها او رد سلام [illegible]
[illegible] على صبي وعبد وامرأة واعمى ومقعد واقطع لانهم عاجزون والتكليف [illegible]
وفرض عين ان هجم اي هجم الكفار على ثغر من ثغور الاسلام فيصير فرض عين على
من قرب منه وهم يقدرون على الجهاد ونقل صاحب الهداية عن الذخيرة ان الجهاد
اذا جاء النفير انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو وقاموا [illegible] وراءهم يبعدون من
العدو فهو فرض كفاية عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم فاذا احتيج اليهم بان عجز
من كان يقرب من العدو على المقاومة مع العدو او لم يعجزوا لكنهم تكاسلوا ولم يجاهدوا
فانه يفترض على من يليهم فرض عين كالصلاة والصوم لا يسعهم تركه ثم وثم الى ان يفترض
على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج ونظيره الصلاة على الميت فان من
مات في ناحية من نواحي البلدة فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس
على من كان يبعد من الميت ان يقوم بذلك وان كان الذي يبعد من الميت يعلم ان اهل المحلة
يضيعون حقوقه او يعجزون عنه كان عليه ان يقوم بحقوقه كذا هنا فتخرج المرأة والعبد
بلا اذن من الزوج والمولى لان المقصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب عليهم وحق الزوج
والمولى لا يظهر في حق فرض العين كالصلاة والصوم بخلاف ما قبل النفير [illegible]
[illegible] وكره الجعل [illegible] والمراد [illegible]
الامام على ارباب الاموال [illegible] يتقوى به الغزاة فانه مكروه مع [illegible]
اي مع وجود شيء في بيت المال [illegible] لا يكره الجعل [illegible]
[illegible] الاسلام فان ابوا اي امتنعوا عن الاسلام فالى اي فيدعوهم الى
الجزية [illegible] هذا الحكم ليس على عمومه [illegible]

العبادات

العبادات بل المراد اذا كانوا تعرض لدمائهم واموالهم قبل قبولهم الجزية فبعد ما قبلوها
ان تعرضنا لهم او تعرضوا لنا [illegible] لهم ما لنا وعليهم ما علينا [illegible] عند
الشروع [illegible] لا يكونون [illegible]
[illegible] واموالهم [illegible] ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام ومن قاتلهم قبلها
[illegible] عنه ولم يغرم لانهم غير معصومين وندب تجديده [illegible] فان ابوا [illegible]
[illegible] وتحريق وتفريق [illegible] ولو رميهم مسلم او [illegible]
[illegible] يتعلق بالدين [illegible] الاثم وان اصابوا منه فلا دية ولا كفارة [illegible]
[illegible] غدر وغلول لانه صلى الله عليه وسلم نهى عنهما وكلاهما
خيانة لكن الغلول في المغنم خاصة والغدر اعم يشمل نقض العهد [illegible] مثلة
[illegible] مثل القتل [illegible] الاعضاء وتسويد
الوجه [illegible] في شرح البخاري المثلة المنهية بعد الظفر بهم ولا بأس بها قبله لانه ابلغ في
[illegible] قال الزيلعي وهذا حسن ونظيره الاحراق بالنار وبلا قتل غير مكلف كالصبيان
والمجانين وشيخ فان واعمى ومقعد وامرأة للنهي عنه او ذا رأي في الحرب او [illegible]
[illegible] يقتل وبلا قتل اب كافر بدءا اي لا يجوز للابن ان يقتل اباه الكافر ابتداء
لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليست البداءة بالقتل من المعروف ولانه
[illegible] في حياته فلا يكون هو سببا لافنائه وانما قال بدءا لان للابن ان قصد قتل الابن
ولم يمكنه دفعه الا بقتله ان يقتله لان هذا دفع عن نفسه فان اباه المسلم اذا قصد قتله
[illegible] ان يقتله فالكافر اولى فيقتله غير ابنه وانه لا يمتنع عنه وبلا اخراج مصحف
وامرأة في سرية يخاف عليها لما فيه من تعريض المصحف على الاستخفاف والمرأة على
الضياع والفضاح ونصالحهم اي يصالح الامام اهل الحرب ان كان الصلح خيرا للمسلمين
والا لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى ولو بمال يأخذه المسلمون منهم لانه اذا
جاز بلا مال فبه اولى ان احتجنا اليه وان لم نحتج لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى
والمأخوذ من المال يصرف في مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا
نزلوا بدارهم للحرب [illegible] يكون غنيمة لكونه مأخوذا بالقهر وحكمه معروف ولو حاصر الكفار
المسلمين وطلبوا الصلح بمال يأخذونه من المسلمين لا يفعله الامام لان فيه الحاق الذل
بالمسلمين وفي الحديث ليس للمؤمن ان يذل نفسه الا اذا خاف الهلاك لان دفعه باي طريق
[illegible] واجب وننبذ لو خيرا اي لو صالحهم الامام ثم رأى نقض الصلح اصلح ينبذ اليهم
اي ارسل اليهم خبر النقض [illegible] اي قوتلوا [illegible] الرسالة
خبر النقض [illegible] حتى [illegible]
امرهم لانه ترك القتال [illegible] اهل الحرب بلا مال [illegible] المال
[illegible] عليهم [illegible]
القتال [illegible] لما فيه من معونتهم على
الحرب [illegible] من المسلمين [illegible] او [illegible] لم

عن كلمات الحربي الان يكون احدهم
مقاتلا او ذا مال [illegible]

يعني لا يحرم على المسلمين قتالهم فان كان الصلح شرا نبذ الامان وان ... يعطي الامان لا يصح امان
ذمي لانه متهم بهم وكذا لا ولاية له على المسلمين الا ان يامره امير العسكر بان يؤمنهم
فيصح ذكره الزيلعي ولا امان لاسير مسلم معهم ولا تاجر مسلم معهم لانهما مقهوران تحت
ايديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف ولا امان من اسلم ثمة ولم يهاجر اليها
لما ذكرنا **وصبي وعبد محجورين ومجنون** اما الصبي فاذا لم يعقل بطل امانه كالمجنون
وان عقل وهو محجور عن القتال فكذا عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وان كان مأذونا له
في القتال فالاصح انه يصح بالاتفاق واما العبد فاذا حجر عن القتال لم يصح امانه عند
ابي حنيفة خلافا لمحمد واذا اذن له فيه صح امانه اتفاقا

باب المغنم وقسمته

اذا فتح الامام بلدة صلحا يجري الامام على موجبه لا يغيره ولا من بعده من الامراء **وان فتح
ارضها عنوة قسمها بين الغانمين** اي قهرا فهو في حقها مخير ان شاء خمسها وقسم
ما بقي بين الغانمين فتكون ملكا لهم كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر
ووضع عليها العشر لانه لا يجوز وضع الخراج ابتداء على المسلم كما سياتي **او اقر اهلها عليها**
اي ان شاء من به على اهله وتركهم احرارا لانهم ذمة المسلمين والاراضي مملوكة لهم
بجزية اي بوضع جزية عليهم ووضع خراج على اراضيهم كما فعل عمر رضي الله عنه حين فتح
سواد العراق حيث من على اهله وتركه دورهم وعقارهم في ايديهم وضرب الجزية على
رؤوسهم والخراج على اراضيهم ولم يقسمها بين الغانمين قالوا الاول اولى عند حاجة
الغانمين والثاني عند عدمها ليكون ذخيرة لمن يأتي بعد من الزمان او يقسم منهما
وانزل بها قوما **آخرين ووضع عليهم الخراج** او كما ذكرنا الا انه في المنحة تعني وضع
عليهم خراج الارض وعلى انفسهم الجزية وفي قوله لو كانوا اشارة الى ان القوم الآخرين
لو كانوا مسلمين لا يوضع عليهم الا العشر لانه ابتداء وضع على المسلمين والامام في حق
اهلها فتح مخيرا ايضا ان **يقتل الاسرى** لانه صلى الله عليه وسلم قتلهم ولان فيه حسم
مادة الشرك **او استرقهم** لتوفير المنفعة على المسلمين **او تركهم احرارا ذمة لنا**
الا مشركي العرب والمرتدين فانه لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف وحرم منهم وهو انه
يترك الكافر الاسير بلا اخذ شيء منه كما فعل ... ولا يترك ويأخذ منهم مالا الا ان يكون
مسلما في مقابلته وفي المال خلاف للشافعي واما الفداء ... من الحرب
... المال للامام الاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال عند علمائنا ... من
ابي حنيفة ويجوز عند محمد وعن ابي يوسف روايتان وعند الشافعي يجوز مطلقا
ورده منهم الى دار الحرب لان فيه تقوية لهم على المسلمين وحرم ...
... الامام العود الى دار الاسلام ومعه ... لم يقدر على نقلها الى دار
الاسلام ... خلافا لمالك ... للشافعي ... اما الذبح ...
... والحرق ... ولا يحرق ...
... الاشجار ...
... ما لا يحرق ... اي قسمة الغنيمة في دار الحرب

قبل

قبل الخروج بها الى دار الاسلام وقال الشافعي ... استقرار الغنيمة ... ايضا
على ان الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام ... ويبنى على هذا
الاصل ... او لم يكن للامام ما يبيت
الا للحمولة ... اي ... بين الغانمين قسمها ... الى دار الاسلام
... فان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية السير الكبير
... ثم ... ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهرا فمضت المدة في المفازة
او استأجر سفينة فمضت المدة في وسط البحر فانه ينعقد عليها اجارة اخرى باجر المثل
ولا يجبرهم على رواية السير الصغير اذ لا يجبر على عقد الاجارة ابتداء كما اذا انفقت
دابته في المفازة ومع رفيقه دابة لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه
بناء وليس بابتداء او ... سهل منه وحرم بيعه المغنم قبلها اي قبل القسمة للنهي عنه والمعنى
لم يملكه ولانه قبل الاحراز باطل كما مر وبعده لم يملك نصيبه مجهول جهالة فاحشة فلا يمكنه
ان يبيعه ولا ردا للعوض ومن رد بيعه شملك ... استحقاق الغنيمة **لا سوى ولم يملكا شيئا**
لمن مات ثمة لعدم التملك **ويورث قسط من مات هنا** لحصول الملك وان كان ...
وحل فيها اي في دار الحرب **طعام وعلف وحطب ودهن وسلاح عند الحاجة**
لا تمتنع لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما انه قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب
فناكله ولا نرفعه رواه البخاري وهو دليل على ان عادتهم الانتفاع بما يحتاجون اليه
ومنع بعد الخروج منها لزوال المبيح وهو الضرورة لان حقهم قد تأكد حتى يورث نصيبه
فلا يجوز الانتفاع بلا رضاهم **ولا بيعها** ولا يتمولها اي الطعام ونحوه لانه لم يملك بالاخذ
وانما ابيح التناول للضرورة فان باع احدهم رد الثمن الى المغنم **ورد الفضل** اي ما بقي
مما اخذه في دار الحرب لينتفع به الى المغنم بعد الخروج الى دار الاسلام لزوال الحاجة هذا
قبل القسمة وبعدها ان كان غنيا تصدق بعينه ... ان كان ... وان كان فقيرا
ينتفع بالعين كما اذا ... ذلك ومن اسلم من اهل الحرب ثمة اي في دار الحرب **عصم نفسه**
وطفله لانه صار مسلما تبعا فلا يجوز قتلهم واسترقاقهم **وعصم ما ... او اودعه معصوما**
اي وضعه امانة عند معصوم مسلم كان او ذميا لانه في يده حكما **لا ولده الكبير**
وعرسه وحملها لانه جزء الام **وعقاره** لانه من جملة دار الحرب وهو في يد اهل البلد
وعبده المقاتل وماله بيد حربي بغصب او وديعة ويستحق الاستحقاق ... وقسم
الفارس والراجل **وقت المجاوزة** اي مجاوزة الدرب دار الحرب **فمن دخل دارهم**
فارسا فنفق فرسه ... فله سهمان ومن
... فله ...
... ولا يسهم ... والصبي ...
... على القتال ...
... ان باشروا القتال ...
... والذي على ... المسلمين ... لا يبلغ الرضخ

السهم لانهم ليسوا من الجيش في عمل الجهاد الا في دلالة الذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت
في دلالته منفعة عظيمة لان الدلالة ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية في
الجهاد اذ ما اخذه في الدلالة بمنزلة الاجرة فيجوز بالغا ما بلغ الخمس [illegible]
[illegible] السبيل وقدم ذوو القربى الفقراء عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى
في قوله تعالى فان لله خمسه للتبرك اي لافتتاح الكلام تبركا باسمه تعالى لان الكل لله
وهو غير محتاج الى شيء وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته لانه عليه
الصلاة والسلام كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده كالصفي وهو ما كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يصطفيه لنفسه من الغنيمة ويستعين به على امور المسلمين
ومن دخل دارهم فاغار لم يخمس الا من لا منعة له ولا اذن فان الخمس انما يؤخذ
من الغنيمة وهي ما يؤخذ من الكفار قهرا وهو انما يكون بالمنعة او باذن الامام فانه في
حكم المنعة لانه بالاذن التزم نصرتهم وللامام ان ينفل التنفيل اعطاء شيء زائد على
سهم الغنيمة وقت القتال حثا اي اغراء فيقول من قتل قتيلا فله سلبه
وسيأتي معنى السلب وهو مندوب اليه لقوله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على
القتال او يقول من اخذ شيئا فهو له ويستحق الامام النفل استحسانا في قوله
من قتل قتيلا فله سلبه اذا قتل الامام قتيلا لانه ليس من باب القضاء وانما هو من باب
استحقاق الغنيمة ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سهما او رضخا فلا يتهم
به لا اي لا يستحق الامام النفل اذا قال ان من قتلته انا فلي سلبه لانه خص
نفسه فصار متهما ولا اي ولا يستحق الامام النفل ايضا اذا قال من قتل منكم
لانه ميز نفسه منهم وهذا ان استحقاق السلب انما يكون اذا كان القتيل مباح
القتل حتى لا يستحقه بقتل النساء والصبيان والمجانين لان التنفيل تحريض
على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتل حتى لو قاتل الصبي فقتله مسلم استحق
سلبه لكونه بالقتال مباح الدم ويستحق السلب بقتل المريض والاجير منهم والتاجر
في عسكرهم والذمي الذي نقض العهد وخرج لان بنيتهم صالحة للقتال او هم يقاتلون
براسهم او بقولهم عطف على قوله فيقول اي يقول الامام لسرية وهي من اربعة او
لا ربعمائة من المقاتلة لا لعسكر جعلت لكم الكل او قد [illegible] منه نقل في النهاية
عن السير الكبير ان الامام اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية
بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذلك اذا قال ما اصبتم فلكم ولم يقل بعد الخمس وان فعله
مع السرية جاز وذلك لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال وانما يحصل
ذلك بتخصيص البعض بشيء وفي التتمة ابطال تفضيل الفارس على الراجل وابطال الخمس
ايضا فلم يستثنى [illegible] اي لا يجوز ان ينفل بعد
احراز الغنيمة بدار الاسلام لان حق الغير تعلق بالكل الا من الخمس لانه لا حق للغانمين
فيه [illegible]
ما معه من ثيابه وسلاحه وما [illegible] ومركبه وما عليه من السرج والالة

وحقيقة

وحقيقته مع ثيابه من ماله وهو اي السلب للنفل اي لجميع الجند ان لم ينفل الامام
والقاتل وغيره فيه سواء [illegible] اهل الحرب اذا
سبوا اهل الذمة من دارنا لا يملكونهم لانهم احرار وكذا [illegible]
[illegible] على مالنا واحرزوه
بدارهم ملكوه ولو كان مالنا عبدا او مقبوضا ذكره في الكافي [illegible]
[illegible] الاتية وهي ما اذا ابتاع مستامن عبدا مسلما وادخله دارهم الخ ولهذا قال
واحرزوه بدارهم لانهم قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا منها حتى اذا اشتريه منهم
[illegible] اخذوه قبل الاحراز بها [illegible] وان ند اليهم
[illegible] حتى لو كان اهل الحرب اخذوه من دارنا واحرزوه بدارهم ثم ظهرنا
عليهم فالحكم قبل القسمة وبعدها بلا شيء وذلك لان الاستيلاء انما يكون سببا اذا
[illegible] وهو المال المباح والحر ليس محل الملك وكذا [illegible]
وحد وعبد [illegible] سواء كان لمسلم او ذمي ذكره في شرح الهداية [illegible]
[illegible] فانهم يملكونه اذا استولوا عليه وانما قال وابق
اخذوه اشارة الى الخلاف [illegible] ملكوه عند [illegible]
لان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا الواخذه وهو من دار الاسلام ملكوه
كما لو [illegible] على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى
عليه [illegible] من الانتفاع به وقد زالت [illegible] على نفسه وصار معصوما
بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد لان يد المولى باقية عليه حكما [illegible]
[illegible] وهبه لابنه الصغير [illegible] وهبه بعد دخوله دار
الحرب لا يملكه وتملك بالغلبة عليهم حرهم ومدبرهم وام ولدهم ومكاتبهم ونملكهم
لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم فانهم لما انكروا وحدانية الله تعالى واستنكفوا
عن عبادته جازاهم الله تعالى عليه بان جعلهم عبيد عبيده وتبع مالهم رقابهم ثم ان الكفار
[illegible] وما لنا اذا غلبنا عليهم [illegible] ما اخذ [illegible]
[illegible] فمن وجده
بعد القسمة [illegible] الغنيمة بين الغانمين واخذه بالقيمة
اي بعد القسمة لما روي ابن عباس رضي الله عنهما ان المشركين اخذوا ناقة رجل
من المسلمين فاحرزوها بدارهم ثم وقعت في الغنيمة فخاصم فيها الى النبي فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء وان وجدتها بعد
القسمة اخذتها بالقيمة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
قبل القسمة [illegible] في الشرح [illegible]

المسلمون على الكفار فوجدوا اموالهم بايديهم قبل ان يقسموها فهي لهم بلا شي
وان وجدوها بعده اي بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان اختاروا لان حق القسمة على
قسمة الكفار وكذا في جميع الكتب كما لا يخفى عليها اولي الابصار ولحقه بالثمن ان
اشتراه منهم في دار الحرب تاجر واخرجه الى دارنا فان اخذ المالك القديم ان وجده ملكه
في ملك خاص فان كان ذا قيمة حكم بعوض صحيح لاخذه بمثل العوض ان كان مثليا
وبقيمته ان كان قيميا لانه لو اخذه منه مجانا يلحق الضرر به لانه دفع العوض بمقابلته
وان كان ملكه بعقد فاسد او بغير عوض بان وهبوه لمسلم اخذه بقيمته ماله ان كان قيميا
وان كان مثليا لا ياخذه لانه لو اخذه بمثله فلا يفيد وان اخذ ارش عينه مفقوءة
يعني اذا اسروا عبدا فاشتراه مسلم واخرجه الى دارنا ففقئت عينه واخذ المشتري ارشها
فالمولى القديم ياخذ العبد بثمن اخذه به من العدو ولما مر من التعرف ولا ياخذ الارش
لان حقه في العين المستولى عليها ولم يرد الاستيلاء على الارش فلم يتولد من العين
وتكرر الاسر والشرا بان اسر الكفار عبدا فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا
وادخلوه دار الحرب فاشتراه اخر بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس للمالك القديم
اخذه من المشتري الثاني لان الاسر ورد على ملكه بل اخذه المشتري الاول من
الثاني بثمنه لورود الاسر على ملكه ثم المالك القديم من المشتري الاول بالثمنين
ان شا لان العبد قام على المشتري بالثمنين فلم يعط منه شيا صيانة لحقه قبل
اخذ الاول من الثاني لا ياخذ المالك القديم من الثاني وكذا لو كان المأسور منه الثاني
غايبا ليس للاول اخذه اعتبارا لحضرته واذا ابى المشتري الاول لا ياخذ المالك
القديم لان حق الاخذ بالثمنين انما يثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري
الاول فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت ما في الضمن ابق عبد مستامن فاخذه الكفار
فشراها منهم رجل اخذ العبد مجانا لانهم لم يملكوه ظاهرا وضربه بالثمن لانهم ملكوه كما
مر ان باع مستامن عبدا مسلما وادخله دارهم ههنا خمس مسائل يعتق العبد
في كلها بلا اعتاق احد اما في هذه فلانه بمجرد دخوله دار الحرب يعتق اقامة لتباين الدارين
مقام الاعتاق وذكر الثانية بقوله او استولوا عليه وادخلوه فيها اي في دار الحرب
فابق منهم وخرج الى دار الاسلام وذكر الثالثة بقوله او اسلم عبد ثمه وجاءنا وذكر
الرابعة بقوله او ظهرنا عليهم وذكر الخامسة بقوله او خرج اي العبد الى عسكر المسلمين
مسلما عتق العبد في جميع الصور ولا يثبت الولاء لاحد لان هذا اعتاق حكمي كذا في
غاية البيان نقلا عن شرح الطحاوي باب المستامن هو من يدخل غير داره
بامان مسلما كان او حربيا لا يتعرض تاجرنا ثمه لدمهم وما لهم لان المسلمين عند
… ولهم وقد شرط … ان لا يتعرض لهم فالتعرض بعد ذلك غدر في الخروج
… الا اذا … الاستيلاء على ما لهم … واما الحرمة فلم … لسببية الغدر
الحرام فيتصدق به … الا اذا اخذ ملكهم … استثنا من قوله لا
يتعرض او حبسه هو او غيره … ولم يمنعه … والالتزام يكون

باب المستامن

مقيدا

مقيدا بهذا الشرط بخلاف الاسير المسلم حيث يباح له التعرض وان لم يكن … طوعا وان
اطلقوه طوعا لانه غير مستامن ولم يوجد منه الالتزام فلا يستبيح … لان الغدر باطل
الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز كما مر … ولا …
لانهم ما ملكوه … الحربي … ملكوه فلا … وان الملك
… النسب لا امته المأسورة مطلقا اي لا يطاؤها وان لم يطأ الحربي لانهم
ملكوه … اذا دانه حربي اي جعل الحربي المستامن مديونا بتصرف او عكس اي ادانه
المستامن الحربي او غصب احدهما من الاخر ما لا وجاءنا وانا من الحربي لم يقض
لاحد منهما بشي اما الادانة فلان القضا يعتمد الولاية ولا ولاية وقت الادانة اصلا
ولا وقت القضا على المستامن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله وانما التزمه
في المستقبل واما الغصب فلانه صار ملكا للغاصب المستولي عليه لمصادفته مالا غير
معصوم كما مر كنا حربيان فعلا ذلك وجاءنا مستامنين لما ذكرنا فان جاءا مسلمين
قضي بينهما بالدين لا بالغصب اما الدين فلانه وقع صحيحا لوقوعه بالتراضي والولاية
ثابتة حال القضا لالتزامهما الاحكام بالاسلام واما الغصب فلما ذكرنا انه ملكه ولا خبث
في ملك الحربي ليؤمر بالرد قتل مسلم مستامن ثمه اي في دار الحرب مسلما اي مستامنا
عمدا او خطا ودى اي يعطي الدية من ماله فيهما اي العمد والخطا وكفر للخطا اما الكفارة فلقوله
تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبة مومنة بلا تقييد بدار الاسلام والحرب واما
تخصيصها بالخطا فلانه لا كفارة في العمد عندنا واما الدية فلان العصمة الثابتة
بالاحراز بدارنا لم تبطل بعارض الاستيمان واما عدم القود في العمد وهو ظاهر
الرواية فلانه لا يمكن استيفاوه الا بمنعة لان الواحد يقاوم الواحد غالبا ولا
منعة الا بالامام واهل الاسلام ولم يوجدا في دار الحرب فلا فائدة في الوجوب فلا يجب
كالحد واما وجوب الدية في ماله في العمد فلان العواقل لا تعقل العمد كما تقرر في موضعه
وفي الخطا اذ لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار
تركها وفي الاسيرين اذا قتل احدهما الاخر كفر فقط في الخطا اي لا دية في الخطا ولا
شي في العمد اصلا عند ابي حنيفة وكذا اذا قتل مسلم تاجر اسيرا ثمه فلا شي عليه الا الكفارة
في الخطا عنده وقالا في الاسيرين الدية في الخطا والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض
الاسر كما لا تبطل بعارض الاستيمان وامتناع القصاص لعدم المنعة وتجب الدية
في ماله … لان الاسير صار تبعا لهم لصيرورته مقهورا في ايديهم ولهذا يصير
مقيما باقامتهم ومسافرا بسفرهم فيبطل به الاحراز اصلا وصار كالمسلم الذي لم
يهاجر الينا … الخطا … كمسلم من اسلم ثمه حيث لا يجب بقتله الا
الكفارة في الخطا فقط لا يمكن حربي دخل الينا مستامنا سنة وقيل له
ان اقمت … عليك الجزية فان رجع الى داره قبل ذلك
… من السنة او الشهر … وان لم يرجع …
اعلم ان الحربي لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا باسترقاق او جزية لئلا يصير عينا

لم يعود الينا ويمكن من الاقامة اليسيرة التي لا بد منها لقطع جلب الحوائج وسد باب
التجارة فيفصل بينهما بالسنة لانها مدة تجب فيها الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية
فان رجع بعد قول الامام قبل تمام السنة الى وطنه فلا سبيل عليه وان مكث سنة
فهو ذمي لانه لما اقام سنة بعد قول الامام صار ملتزما الجزية وللامام ان يوقت
ما دون السنة كالشهر والشهرين واذا اقام تلك المدة بعد مقالة الامام يصير ذميا
لما ذكرنا لا يترك ان يرجع الى دار الحرب لان عقد الذمة لا ينقض لانه خلف عن الاسلام
والاسلام لا ينقض فكذا خلفه كذا اي يصير ايضا ذميا لا يترك ان يرجع اذا اقام سنة اي تقدير الامام
قبل التقدير فانه اذا لم يقدر مدة فالمعتبر هو الحول لانه لا يلائمه العقد والحول حسن كذلك
كما في تاجيل العنين كذا في النهاية نقلا عن المبسوط فلكنها اي الجزية ثم وضع بعدها السنة
في الصورتين اي بعد التقدير وقبله الا ان يشترط اخذها اي الجزية ثم بعدها الى بعد
السنة والشهر فياخذها منه كما تمت السنة الاولى ولكنه لا يصير ذميا اذا اشترى ارضا
ووضع عليه خراجها فيه اشارة الى انه لا يصير ذميا بشرا ارض الخراج حتى يوضع عليه الخراج
فعليها اي اذا كان المشتري ذميا ووضع عليه الخراج لزم عليه جزية سنة من وقت الوضع
فتكون الجزية مستقبلة ولكن عطف على شرا ارضا اي تكون الحربية ذمية اذا نكحت
ذميا هنا لكونها تابعة لزوجها بالعكس اذ يمكن ان يطلق فيرجع الى وطنه مستامن من
اهل الحرب رجع اليهم حل دمه بالرجوع لانه ابطل امانه وما في دار الاسلام من ماله
على خطر فان اسر المستامن او ظهر عليهم اي اهل الحرب فقتل سقط دين كان له على
معصوم مسلم او ذمي لان اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه
اثبت من يد العامة فتختص به فيسقط وفيء اي صار فيئا ووديعته عنده اي عند المعصوم
لانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده فيصير فيئا تبعا لنفسه وعن ابي يوسف ان
الوديعة تصير للمودع لان يده فيها اسبق فهو بها احق واخذ المرتهن رهنه بدينه
عند ابي يوسف ويباع ويوفى ثمنه الدين والفاضل لبيت المال عند محمد كذا ذكره
الزيلعي وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فالدين والوديعة لورثته لان حكم
الامان باق لعدم بطلانه فيرد على ورثته لقيامهم مقامه حربي ههنا له
ثمة عرس واولاد ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم فظهر عليهم فكله
فيء امراته واولاده الكبار وما في بطنها وعقاره فلما ذكر في باب الغنائم واما اولاده
الصغار فلان الصغير انما يتبع اباه ويصير مسلما باسلامه اذا كان في يده وتحت
ولايته ومع تباين الدارين لا يحصل ذلك واما ماله فلم تصر محرزة باحراز نفسه
لاختلاف الدارين فبقي الكل فيئا وغنيمة ولو سبي [illegible] هذه المسئلة وجاء دار
الاسلام كان مسلما تبعا لابيه لاجتماعهما في دار واحدة بخلاف ما قبل الخروج
الى دار الاسلام لاختلاف الدار والعرس [illegible] لما ذكر ولو كونه مسلما بالتبع في ما
عرف في موضعه ذكره الزيلعي وان اسلم ثمة وجاءنا وظهر عليهم فطفله حر
لانه لما اسلم في دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدار ووديعته مع معصوم مسلم

اوذمي

او ذمي تكون له لانه في يده حقيقة محترمة فلانه في يده وغيره فيء وهو اولاده الكبار
وعرسه وعقاره ووديعته مع حربي اسلم حربي ثمة اي في دار الحرب وله ورثة
مسلمون فيها فقتله مسلم خطأ [illegible] ولا شيء في المرء
وقد علمت وجوبها [illegible] ودية مستامن هنا
اي في دار الاسلام او عاقلة قاتله خطأ لانه قتل نفسا معصومة فتتناوله النصوص
الواردة في قتل الخطأ ومعنى قوله تاخذه الامام انه لا حق له يضعه في بيت المال
لانه نصيب لاهل المسلمين وهذا من النظر ويقتل الامام ويأخذ الدية في
عمده يعني اذا كان القتل عمدا فالامام بالخيار بين القود واخذ الدية بطريق الصلح
لان موجب العمد القود وولاية الامام نظرية فينظر فيهما ايهما اصلح فعل والظاهر
ان الدية في هذه الصورة انفع من القود ولهذا لا يعفو لان الحق للعامة وليس
من النظر اسقاط حقهم بلا عوض ثم لما فرغ البحث بين فيها كون دار الحرب دار الاسلام
وعكسه دار الحرب تصير دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها كاقامة الجمع
والاعياد وان بقي فيها كافر اصلي وان لم يتصل بدار الاسلام بان كان بينها وبين
دار الاسلام مصر لاهل الحرب وبعكس اي تصير دار الاسلام دار الحرب بامور
ثلاثة ذكر الاول بقوله باجراء احكام اهل الشرك فيها والثاني بقوله واتصالها بدار
الحرب بحيث لا يكون بينها مصر للمسلمين والثالث بقوله وان لا يبقى فيها
مسلم او ذمي امنا بالامان الاول على نفسه كذا في السير الكبير هذا عند ابي
حنيفة وعندهما باجراء احكام الشرك صارت دار الحرب سواء اتصلت
بدار الحرب ولا وبقي فيها مسلم او ذمي امنا بالامان الاول او لا باب
الوظائف جمع وظيفة وهي ما يقدر للانسان في كل يوم من طعام او رزق والمراد
هنا العشر والخراج فيكون مجازا من قبيل تسمية الشيء باعتبار ما يؤول اليه
الارض العشرية ارض العرب وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة
طولا واما العرض فما بين يبرين ورمل عالج الى حد الشام وما اسلم اهله طوعا
لان المسلم لا يبدأ بالخراج [illegible] لما فيه من معنى الجزية وفي العشر
معنى القربة او فتح عنوة وقسم بين الغزاة ولو قسمها بينهم ووضع الخراج عليها
يجوز ان كانت تسقى بماء الخراج كذا في الجامع الصغير العتابي والبصرة لاجماع الصحابة
على انها عشرية والقياس ان تكون خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي
من جملة اراضي العراق لكن ترك ذلك باجماعهم وبستان مسلم او كرمه لو كان
داره لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لان فيه معنى
العبادة ولانه اخف اذ يتعلق بنفس الخارج والارض الخراجية سواد العراق
اي عراق العرب وهو ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال
من العلث الى عبادان طولا وما فتح عنوة واقر اهله عليها او صالحهم الامام
لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به او جلاهم الامام من

ارضهم وتقل اليهما قوما اخرين بحيث كما اذا عرفت ان الخراج اذا وضع علي القوم المقر ليه
اذا كانوا كفارا واما اذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر وما يصح علي ما فتح عنوة
لحياه الذمي بالاذن فليس اذن الامام فانه ايضا خراجي لان ابتدا الوضع علي الكافر
او وضع لدون الغنيمة [illegible] وما
احياه مسلم بعشر [illegible] فان قرب من ارض الخراج فخراجي او ارض العشر فعشري
وكل منهما اي من الاراضي العشرية والخراجية ان سقي بما العشر يوخذ منه
العشر الارض كافر او سقي بما الخراج حيث يوخذ منها الخراج وان سقي بما الخراج
يوخذ منه الخراج قال في الجامع الصغير العشر والخراج متعلقان بالارض النامية
ونما وعائها بما يعتبر السقي بما العشر او بما الخراج قال الزيلعي مراده بهذا التفصيل
في حق المسلم واما الكافر فيجب عليه الخراج من اي ما يسقي لان الكافر لا يبتدي بالعشر
فلا يتاتي فيه التفصيل في حالة الابتدا اجماعا واما الخلاف ففي حالة البقا اذا
ملك عشرية هل يجب عليه الخراج والعشر لما ذكر اما اذا اراد ان يبينه قال
ما السما وماء بير او عين في ارض عشرية عشري وما انهار حفرها العجم وما
بير او عين في ارض خراجية خراجي كذا في المحيط ولو ان المسلم او الذمي سقاه
مرة بما العشر ومرة بما الخراج فالمسلم احق بالعشر والكافر بالخراج كذا في معراج الدراية
كذا اي خراجي سيحون نهر خجند وجيحون نهر ترمذ ودجلة نهر بغداد والفرات نهر
كوفة عند ابي يوسف وعشري عند محمد وهو اي الخراج نوعان احدهما خراج
مقاسمة ان كان الواجب بعض الخارج كالخمس ونحوه والثاني خراج وظيفة
ان كان الواجب شيا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض كما وضع
عمر رضي الله عنه لكل جريب وهو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو
سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحساب اربع
وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض وقيل
ما ذكر جريب سواد العراق وفي غيرهم يعتبر المتعارف عندهم يبلغه الماء صالح
جريب صاعا مخصوص [illegible] من بر او شعير ودرهما عطف علي صاعا وللجريب الرطبة
خمسة دراهم وللجريب الكرم والنخل متصلة ضعفها وما سواه كزعفران
وبستان وهو ارض يحوطها حايط وفيها نخيل متفرقة واشجار [illegible] يمكن
زراعة ما بين الاشجار وان كانت الاشجار ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم
ما يطيقها فليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد [illegible] في ذلك [illegible]
فيها التوظيف فيه فقالوا [illegible] النصف
غاية الانصاف [illegible] بالاجماع [illegible]
عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة [illegible] اعتبارا بالنقصان
ولابي يوسف ان الخراج التوظيف [illegible] المقادير
لا تعرف الا توقيفا والنقصان يجوز [illegible] الزيادة [illegible] منع الزيادة

ليلا

ليلا يطلع القصد عن المطالبة ولا خراج ان انقطع الماء عن ارضه او غلب عليه [illegible] لانتفا النما
التقديري المعتبر في الخراج وهو التمكن من الزراعة واصاب الزرع آفة لان الاصل [illegible]
[illegible] الارض [illegible]
[illegible] الارض [illegible]
[illegible] الخراج ان اسلم المالك [illegible] فيه معنى المونة فيعتبر مونة في حالة البقا فامكن
[illegible] علي المسلم [illegible] اهل الخراج [illegible] وقد صح ان الصحابة رضوان الله
عليهم اجمعين اشتروا اراضي الخراج وكانوا يودون خراجها ولا عشر في خارج ارضه
اي ارض الخراج لقوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان احدا
من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم حجة ويتكرر العشر بتكرر الخارج
لان العشر لا يتحقق عشرا الا بوجوبه في الخارج لا الخراج الموظف فانه لا يتكرر بتكرر
الخارج في سنة لان عمر رضي الله عنه لم يوظفه مكررا وانما قيد الخراج بالموظف لان الخراج
المقاسمة يتكرر بتكرر الخارج يجب العشر في الاراضي الموقوفة وارض الصبيان
المجانين والمكاتب والماذون والمديون لو كانت عشرية والخراج لو كانت خراجية
لان سبب العشر الارض النامية بحقيقة الخارج وسبب الخراج الارض النامية بالتمكن
او القوة بالطلب **فصل في الجزية** وهي نوعان جزية وضعت بالصلح
والتراضي فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يضعها الامام اذا غلب عليهم
ما وضع من الجزية بصلح لا يتعدى اي لا يكون ذلك تقديرا من الشارع بل كل ما يقع
الصلح عليه يتعين ولا يتغير بزيادة ونقص وما وضع بعد ما غلبوا واقروا على املاكهم
[illegible] الى ان ما في ايديهم من المتاع [illegible] وغيره يكون ملكا لهم بعد ما اقروا عليها تقدر
[illegible] وثني عجمي [illegible] ظاهر غنا [illegible] يملك عشرة الاف درهم
[illegible] والكلام في الكلمة [illegible] يتعلق بقوله يقدر وقوله ثمانية واربعون درهما
[illegible] يقدر يوخذ منه في كل شهر اربعة دراهم [illegible] وزن سبعة ويقدر [illegible] متوسط ملك
[illegible] الى عشرة الاف نصفها اي اربعة وعشرون يوخذ في كل شهر درهمان وعلى
فقير [illegible] ولكن يكتسب اي عن اهل الكسب ربعها اي اثنا عشر يوخذ في
كل شهر درهم لا على وثني عربي فانه لا يقبل منه [illegible] ولا على مرتد
[illegible] الا الاسلام او السيف لان كفرهما قد تغلظ اما وثني العرب فلان النبي صلى
الله عليه وسلم نشا بين اظهرهم والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم اظهر واما المرتد
فلانه كفر بربه بعد ما هدي للاسلام ووقف على محاسنه ولا على [illegible]
[illegible] عن ابي حنيفة انه توضع عليها [illegible] وهو قول ابي يوسف [illegible]
[illegible] لا يكتسب وتسقط الجزية بالموت والاسلام
لان شرع العقوبة في الدنيا يكون لدفع الشر وقد اندفع بهما [illegible] الجزية بالتكرار يعني
اذا لم يوخذ منه الجزية حتى حال عليه حول [illegible] سقطت عنده وعندهما لا وهو قول الشافعي
لا [illegible] بيعة وكنيسة او بيت نار [illegible] الكنيسة لليهود والنصارى [illegible] وكذا

البيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى
كذا في النهاية والصومعة للتخلي فيما بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلاة في البيت
لانه تبع للسكنى هذا اي في دار الاسلام [illegible]
الموضع على البناء الاول [illegible] قدر
ايتخروع دارا اي دارا [illegible] ما اشترى [illegible]
من المسلم وقيل يجوز الشرا ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك ذكره قاضي خان [illegible]
في زيه ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر [illegible]
وهو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف او الشعر يشده الذمي على وسطه وهو غير
الزنار فانه من الابريسم ويركب على سرج كالاكاف ويميز نساؤهم في الطرق [illegible] علامة
ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم وتنقض عهده حتى استحق القتل [illegible]
على موضع لحربنا او لحق بدار الحرب لانهم صاروا حربا علينا فيعرى عقد الذمة عن الفائدة
وهو دفع شر الحراب وصار كالمرتد في الحكم [illegible] لكن لو اسر لا يسترق
فالمرتد يقتل لما مر وسيأتي الا ان يرجع فيسلم لا اي لا ينتقض عهده ان امتنع عن الجزية
او فتنة بمسلمة او قتل مسلما او سب النبي صلى الله عليه وسلم فينتقض العهد لان عقد الذمة
خلف عن الايمان في افادة الامان فما ينقض الاصل الاقوى ينقض الخلف الاضعف
بالطريق الاولى ولنا ان ما ينتهي به القتال التزام الجزية وقبولها لا اداؤها والالتزام
باق فينتقض القتال كذا في الهداية والكافي اقول فيه اشكال لان معنى الاستناع عن الجزية
التصريح بعدم ادائها فلا يتحول الا على الحرب بعد هذا وظاهر انه ينافي بقاء الالتزام
الا ان يراد بالامتناع تاخيرها والتعلل في ادائها ولا يخفى بعده وسب النبي صلى الله عليه
وسلم كفر والكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة فالطاري كيف يرفعه مع ان الذمي مستمر
على الكفر ايضا وقال يهودي بحضرة رسول الله صلى الله عليه وسلم السام عليك فقال اصحابه
نقتله فقال لا رواه البخاري وهذا اذا سب كافرا اما اذا سبه او واحدا من الانبياء صلوات
الله عليهم مسلم فانه يقتل حدا ولا توبة له اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء
تائبا من قبل نفسه كالزنديق لانه حد وجب فلا تسقط بالتوبة ولا يتصور فيه خلاف
لاحد لانه حد تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الآدميين
وكحد القذف ولا يزول بالتوبة بخلاف ما اذا سب الله تعالى ثم تاب لانه حق الله
تعالى ولان النبي صلى الله عليه وسلم بشر والبشر جنس يلحقه المعرة الا من اكرمه
الله تعالى والباري تعالى منزه عن جميع العيوب [illegible] الا من [illegible]
به المرتد [illegible] وبقتل [illegible] وهذا مذهب
ابي بكر الصديق رضي الله عنه والامام الاعظم رحمه الله واهل الكوفة
والمشهور من مذهب مالك واصحابه [illegible] لا اعلم احدا من المسلمين اختلف في
وجوب قتله اذا كان مسلما وقال ابن سحنون المالكي اجمع العلماء ان شاتمه كافر
وحكمه القتل ومن شك في عذابه وكفره كفر كذا في الفتاوى البزازية واستوفي الكلام
في

الباب في الكتاب المسمى بالسيف المسلول على من سب الرسول [illegible]
[illegible] الا من عمر رضي الله عنه صالح بني تغلب على ذلك بحضرة من الصحابة
رضوان الله عليهم اجمعين [illegible] المضاعفة
[illegible] الجيوش وتؤخذ
من مولاه الجزية [illegible] والخراج لا وجه [illegible] حيث تؤخذ منه الجزية والخراج
وقوله صلى الله عليه وسلم مولى القوم منهم [illegible] في حق الصدقة فيحمل مولى الهاشمي
لما روي في هذا الحكم لان الحرمات تثبت بالشبهات ومالي الجزية والخراج ومال
[illegible] وهدية اهل الحرب وما اخذ منهم بلا حرب يصرف في مصالحنا كسد ثغور
وبناء ما يكون مركبا وجسر وهو خلاف ما مثل ان تشد السفن وكفاية العلماء
[illegible] والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة حرم من
العطاء لانه صلة لا تملك قبل القبض ذكره في العهدة امام المسجد اذا ذبح العلف وذهب
[illegible] السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان الامام
يؤم في المسجد يستحق فيما ركالجزية وموت القاضي في خلال السنة وفي فوائد صدر
الاسلام طاهر بن محمود قرية فيها الراضي الوقف على امام المسجد يصرف اليه غلة الوقف
ما ادرك فاخذ الامام الغلة وقت الادراك وذهب عن تلك القرية لا يسترد منه حصة
ما بقي من السنة وهو نظير موت القاضي واخذ الرزق ويحل للامام اكل ما بقي من السنة
ان كان فقيرا وكذا الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي فوائد صاحب المحيط المؤذن
والامام اذا كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذا
القاضي وقيل لا يسقط لانه كالاجرة

باب المرتد من ارتد والعياذ بالله

عرض عليه الاسلام وكشفت شبهته وحبس ثلاثة ايام ان استمهل وقتل
[illegible] اي وان لم يستمهل فان تاب بالتبري عن كل دين سوى دين الاسلام او عما
انتقل اليه بهما او بهذه والا اي وان لم يتب قتل لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه
رواه احمد والبخاري وغيرهما ويكره اي قتله قبل العرض معنى الكراهة هنا ترك الندب
بلا ضمان لان الكفر مبيح والعرض بعد بلوغ الدعوة غير لازم ولا يسترق وان لحق بدار
الحرب اذ لم يشرع فيه الا الاسلام او السيف لقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون وكذا
الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين اجمعوا عليه في زمن ابي بكر رضي الله عنه وكان
الاسترقاق للتوسل الى الاسلام واسترقاق المرتد لا ينفع وسيلة [illegible]
[illegible] الحرب [illegible] ولا يعمل [illegible] الكفر على الكفر
الاصلي [illegible] والرق والجزية على السواء [illegible] الكفر مع الرق انفع
للمسلمين [illegible] الكفر [illegible] لو تنصر اليهودي او عكس
ترك على ما هو عليه [illegible] الحكم عند ابي حنيفة وابي
يوسف لا طلاق وعند محمد [illegible] طلاق [illegible] الزوج ويزول ملكه عن
ماله [illegible] وان مات او قتل [illegible] بدار الحرب وحكم به عتق مدبره

وامّ ولده وعليه دين [illegible] فانه في حكم الميت والمديون الموجل يصير حالا بموت المديون لوارثه
وكسب اسلامه لوارثه المسلم فان قيل المسلم لا يرث الكافر فكيف يرث المسلم قلنا ان
ملكه في كسبه بعد الردة باق فلما لم يمت [illegible] يستند لسبب في الاسلام الى وارثه
لامكان استناده [illegible] قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدم شرطه وهو
شرط الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون توريث المسلم من المسلم وكسب ردته
فيء ويقضي دين كل حال من كسبها [illegible] الاسلام يقضي من كسب حاله ودين حال يقضي
الردة من كسب حالها وصح طلاقه فان النكاح لا ينفسخ بالردة كانت المرأة معتدة فانت
طلقها [illegible] وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما معا فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق
واستيلاده فان امته اذا ولدت فادعى ثبت نسبه ويرث مع ورثته وتكون الامة
ام ولده لا مكاتبه اذ لا دين له وتوقف مفاوضته لانها تقتضي المساواة في الدين و
ولا دين له لكنه ينتظر الرجوع وبيعه وشراؤه وهبته واجارته وتدبيره وكتابته
ووصيته لانها تقتضي المقرر وان اسلم نفذ وان هلك اي قتل او مات او لحق بدار الملك
الحرب وحكم به اي بلحوقه بطل اي واحد من تلك الاحكام فان جاء مسلما قبله اي قبل
الحكم فلا [illegible] لم يرتد حتى لا يعتق مدبره وام ولده ويضمن الوارث ما اتلفه فان قضاه
القاضي شرط لبطلان هذه الاحكام لان كون المرتد ميتا باللحوق بدار الحرب مجتهد
فيه لان الشافعي يخالف فيه فلا بد من القضاء ليتأكد به وان جاء مسلما بعده وماله
مع وارثه اخذه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه لكونه كالميت واذا عاد مسلما
احتاج اليه وان ازاله عن ملكه لا ياخذه اي [illegible] اذ لا ضمان باتلاف مال [illegible]
ويقضي عبادات تركها في الاسلام قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما ترك
في الاسلام لان ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة ذكره قاضي
خان وما ادى منها اي العبادات فيه اي الاسلام تبطل ولا يقضي الا الحج فانه
بالردة [illegible] فاذا اسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات
كذا في الخلاصة مسلم اصاب مالا او شيئا يجب به القصاص او الحد او [illegible]
ارتد او اصاب وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق وحارب المؤمنين زمانا
ثم جاء مسلما اخذ بكله ولو اصابه بعد ما لحق مرتدا فاسلم لا اي لا يؤخذ
بعد الاسلام بما كان اصابه حالا لكونه محاربا للمسلمين ذكره قاضي خان [illegible] امرأة
[illegible] الزوج باخر بعد العدة [illegible] الاخبار بموته وتطليقه [illegible]
[illegible] الشافعي [illegible] قال في النهاية [illegible]
[illegible] بعد الاقرار [illegible]
[illegible]
[illegible] الاسلام وصح تصرفها وكسبها لورثتها اي كسب
الردة [illegible] فادعاه ابوه [illegible] يرثه
[illegible] بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر فالمسلم

او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فكان مسلما والمسلم يرث المرتد ان مات
او لحق بدار الحرب كذا في النهاية [illegible] حربي [illegible] الا ولد
جاءت به لاكثر منه [illegible] لان العلوق
في حال الاسلام فيكون مسلما والمسلم يرث المرتد [illegible] لان العلوق من ماء
المرتد فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام من [illegible] لان الظاهر من حاله ان يسلم
[illegible] لان المرتد لا يرث من المرتد [illegible] بدار الحرب بماله اي مع ماله فظهر
عليه فاله فيء اي لانه لان المرتد لا يسترق وليس عليه الا الاسلام او السيف وبعد ان
يكون المال فيئا دون النفس كمشركي العرب او لحق بدونه اي بدون المال وحكم
القاضي بلحاقه فرجع الى دار الاسلام ولحق بدار الحرب ثانيا به اي مع ماله فظهر
عليه فلوارثه قبل قسمته بين الغانمين لان الاول لم يحرز فيه الارث والثاني
انتقل الى ورثته بحكم القاضي بلحاقه فكان الوارث مالكا قديما فقضى لعبد لمرتد
[illegible] بدار الحرب وله عبد
فقضى به لابنه فكاتبه ابنه فجاء المرتد مسلما فبدلها اي بدل الكتابة والولاء للاب اذ
لا وجه لبطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفذ لجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل
جهته وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه فكان مرتده [illegible]
خطأ ولحق او قتل على ردته فديته في كسب الاسلام لان العاقلة لا تعقل [illegible]
لانعدام النصرة فيكون في ماله المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه دون المكتسب في الردة
لتوقف تصرفه قطع يده اي يد المسلم عمدا فارتد والعياذ بالله ومات على ردته [illegible]
[illegible] فجاء مسلما فمات ضمن القاطع نصف الدية في ماله لوارثه
لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية
فيجب نصف الدية ويجب في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد ولم يجب القصاص للشبهة
[illegible] يد المرتد بل اسلم فمات منه اي من القطع ضمن القاطع كلها
اي كل الدية لكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية مكاتب ارتد فلحق واكتسب مالا
فاخذ بماله [illegible] ان يسلم فقتل عنه [illegible] اي بدل الكتابة لسيده والباقي لوارثه لان
[illegible] بالكتابة كالردة لا تؤثر في الكتابة وكذا السابق زوجان ارتدا
[illegible] حملت المراة في دار الحرب فولدت منه ولدا ثم ولد الولد فظهر عليهم اي على الزوجين
والولد وولد الولد جميعا فالولدان اي ولدهما وولد ولدهما فيء ان يكونان رقيقين
لان المرتدة تسترق والولد يتبع الام [illegible] الولد والولد الاول يجبر على الاسلام
لا ولده لان الاول [illegible] الاسلام [illegible] عليه
[illegible] اي ولد [illegible] الحسن عن ابي حنيفة انه يجبر [illegible]
[illegible] ارتداد صبي يعقل واسلامه [illegible] عليه [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ارتداده غير معتبر واسلامه
معتبر وقال زفر والشافعي [illegible] اسلام [illegible]

والنبي عليه السلام صحح اسلامه وكان لا يفتش عن قلبه حتى قال هلا شققت عن قلبه والاسلام طرا
علا ما لم ينقضه او حكم بسبي اهله [illegible] الثاني ثم ثبت فيه ما يصلح
مخرجا من ... [illegible] ... فان خرج
العبد ... [illegible] ... خلافا للشافعي فان قتل المسلم
ابتدا لا يجوز ولنا ان الحكم بها علي جملتهم وبتسليمهم واجتماعهم فان صار الامام الى
ما لا بد منه دفع شرهم وبقتل من يقدر عليه منهم وفيه خلاف الشافعي ايضا وتبع موليهم اي منهزمهم لو كان
فئة اي جماعة وفيه ايضا خلاف الشافعي والحكم يكون بما ذكرنا لان جواز القتل كان لاجل
الخوف واذا الاحوف لعدم الفئة فلا قتل لكونه مسلما ولا تسبى ذريتهم وحبس مالهم حتى
يتوبوا لان الاسلام يعصم النفس والمال والحبس كان لدفع شرهم واستعمل اي الامام
سلاحهم وخيلهم عند الحاجة لان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة
ففي مال الباغي اولى ولا شي بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم لانقطاع ولاية الامام عنهم فغلبوا
على مصر فقتل مصري مثله فظهر على المصر قتل القاتل اي يقتله بقتله
ان لم يجروا اي البغاة فيها اي المصر احكامهم اذ لم تكن ولاية الامام منقطعة عن المصر
ويجري احكامه بخلاف ما اذا اجروا فيه احكامهم قتل عادل باغيا او قتله اي العادل
باغ مدعيا ان ذلك الباغ حتى قتله ورثه القاتل عادلا كان او باغيا يعني الحقيقة اما الاول فلان
العادل لما اتلف النفس الباغي اوماله لا ياثم به ولا يضمن لان المحاربة تبطل العصمة وقد
امرنا بقتالهم لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء فصار قتلهم كقتل اهل الحرب
فلا يوجب حرمان الارث كما لو قتل مورثه بقود له عليه كان حرمان الارث جزاء قتل
محظور فلا يناط بقتل مباح واما الثاني فلان الباغي اذا قتل العادل لا ياثم ولا يضمن عندنا
والتاويل الفاسد بمنزلة الصحيح في حق دفع الضمان اذا انضمت اليه المنعة كتاويل اهل
الحرب واذا لم يجب به الضمان لم يجب به الحرمان والارث مستحق بالقرابة وان قال الباغ
الباغ قتل على باطل لا يرث لانه اذا اقر بالبطلان يجب الضمان فلم يخرج الحرمان
وكره بيع السلاح من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم يدر انه منهم اي
لا يكره لان الاصل عدم الكراهة والاصل بعينه ثلاثة في بحر الفتاوى قال ابو حنيفة اذا اجتمع
الناس على امام من المسلمين وهم امنون والسبل امنة فخرج من المسلمين على امام الجماعة
ينبغي للمسلمين ان يعينوه قدر طاقته والفا لم يجب على كل مسلم ان يعتزل الفتنة ويقعد في بيته
كتاب احيا الموات لما فرغ من كتاب الجهاد المذكور
الى ابواب احيا الموات عقبه به لان احيا الموات لغير حيوان ما لا يكون غرنا استعداد والمستعار لما رعي
ارض لا ملك فيها لاحد لانها مسلم ولا ينتفع بها ولا تصرف ولا يقدر زرعها بانقطاع الماء
عنها او غلبت عليها او نحوها كالارض المحرمة او عما سبق كونه ونهجه من العامر بحيث لو
لا يسمع صوت من اقصا عامره الصوت المعتبر صوت من بعد هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا ان لو كانت بحيث لا ينتفع بها لاهل القرية من احيا احيا ملكه من التحجير من الحجر لدفع الحجر
او الحجر بسكون لحجر لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار حوله او يعلمونه لحجر غيرهم

عن احياها باقي غيرهم بملكه كما كان هو الصحيح ثم انه قد يكون بغير الحجر بان غرز حولها
قضبانا يابسة او نقى الارض ولعرق ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش او الشوك
وجعلها حولها او جعل التراب عليها من غير ان يتم المسناة لمنع الماء عنها فهو تحجير لا احيا ويحتاج
الملك حرو اذا لم يعلمه الحجر ثلاث سنين دفعها الامام الى غيره وهو لعمر رضي
الله عنه ليس لمحتجر بعد ثلاث سنين حق فان وافق اذا احياها غيره قبل مضي
هذه المدة ملكها لتحقق الاحيا منه دون الاول وطلب عينه المالي بوضع ما دا عنه
الماء وانكشف للوضع واستمر عوده اليه فيجوز احياؤه ان لم يكن حريما المعمور وان جاز عوده
لم يجز احيائه لان حق المسلمين قائم فيه احيا مواتا في الاحيا بجوانبه الاربعة
بل المتعاقب فطريقه الاول في الارض الرابعة على ماروي عن محمد انه اذا سكت عن
الاول والثاني والثالث صار الرابع طريقا له ان احياه الرابع فتتعين طريقه بجانب
البئر لكون له فيه طريق حفر بئرا في موات باذن الامام فلم حريمها للعطن وهي مبرك
الابل حولها ونشرها والشافعي وهو سيمستخرج ماؤها بسير الابل ونحوه اربعون
ذراعا من كل جانب انما قال في الاصح احترازا عما قيل الاربعون من جميع الجوانب وللعين
خمسمائة كذلك اي من كل جانب لقوله عليه السلام حريم العين خمسمائة ذراع ولان العين
يستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجتمع فيه الماء ومن موضع يجري منه
الى المزرعة فلا بد في التقدير من الزيادة والتقدير بخمسمائة بالتوقيف والاصح انه خمسمائة
من كل جانب منع غيره من الحفر فيه في الحريم للفضل ملكا للصاحب البئر ضرورة تمكنه
من الانتفاع بها فلو كان ينتقص بسبب ذلك غيره كان حفر فللاول ان يسده ولا
يضمن النقصان وان باخذه بكبس ما حفره لان الجناية حفره كما في كناسة
يلقيها في دار غيره لو اخذ برفعها وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه كما اذا هدم
جدار غيره وهذا هو الصحيح وان حفر الثاني بئرا باذن الامام في غير حريم الاول
فذهب ماء البئر الاول وعرف ان ذهابه من حفر الثاني فلا شي عليه
لانه غير متعد فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه في تحويل
ماء بئره اي بئر الثاني كالتاجر اذا كان له حانوت فاتخذ اخر بجنبه حانوتا مثل حانوته
التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني كذا في الكافي ولم اي
للثاني حفر بئرا ماء الحريم متصلا بحريم البئر الاول الى الحريم من ثلاث جوانب الاول البئر
ملك الحافر الاول فيه واما الاول فالثاني فلانه سبقه عليه بحفر البئر الا بحريم البئر الاول في
... [illegible] ... الارض هل يقدر حريمه بشي
يمكن ضبطه وعن محمد انه يقدر حريم البئر باستعمال الحرم ... عند محمد ومذهب ابي
حنيفة لا حريم له ... ولا حريم للنهر لاحد يعني من كان
له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له
مسناة للنهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين ... الا ان يكون له حريم لانه في مسناة متصلا حريمه
قوله لا في لصاحب الارض وتوليس نهر رجل صفته مسناة وارض الخر وليست

المسناة في يد احد اي ليس لاحد عليها غرس او طين ملقى يكون تلك المسناة لصاحب الارض
اما اذا كان لاحدهما عليه ذلك فصاحب الشغل اولى لانه صاحب يد [illegible] اعلم
[illegible] الشفة [illegible] المكتب [illegible]
اول الشرب [illegible] واحكامها حيث قال الشرب [illegible]
[illegible] وغيره [illegible] نهر ونصب رحى
ان كان في ارضه ولو في ارض غيره لم يجز الا برضاه والعامة لانها مباحة في الاصل
لكن اذا كان يضر بالعامة فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب [illegible]
يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسر طرف النهر فيغرق القرى والاراضي صح دعوى الشرب
المجرد بلا ارض استحسانا لانه قد يملك بدونها ارثا وقد تباع الارض ويبقى الشرب له وهو
مرغوب فيه وقسم الشرب بقدر الاراضي قوم اختصموا فيه اي اذا كان نهر بين قوم واختصموا
في الشرب ولم يعلم كيف اصل الشرب بينهم كان بينهم على قدر اراضيهم لان المقصود بالشرب
وهو في الدار الانتفاع بسقيها فيتقدر بقدرها بخلاف الطريق لان المقصود التطرق وهو في
الدار الواسعة والضيقة على نمط واحد ومنع الاعلى منهم من سكر النهر اي سده بلا
رضاهم وان لم يشرب منه اي من النهر الا بالسكر فان الاعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر لم بنوبتهم
يكن له ذلك لان فيه ابطال حق الباقين فان تراضوا على ان يسكر الاعلى حتى يشرب
بحصته او اصطلحوا على ان يسكر كل رجل منهم في نوبته جاز لان الحق لهم ومنع كل منهم على
الاعلى ان منع كل منهم من شق نهر منه اي من اصل النهر ونصب رحى او دالية او جسر
عليه بلا اذن شريكه لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء الا ان يكون
رحى تنصب في ملكه غير مضر بالنهر والماء لانه تصرف في ملكه ولا ضرر بحق غيره
ومنع من توسيع النهر اي فم النهر في ارضه لانه يكسر طرف اصل النهر ويريد على حقه
في اخذ الماء ومنع ايضا من القسمة بالايام وقد كانت بالكوى بكسر الكاف جمع كوة
بفتحها وقد تضم الكاف في المفرد والجمع كوى كعروة وعرى وهي روزن البيت [illegible]
الثقب التي تثقب في الخشب يجري الماء فيه الى المزارع او الجداول ووجه المنع ان القديم يترك
على قدمه ومنع ايضا من سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب لان
تقادم العهد دليل على انه حقه ويورث ويوصى بنفعه لا ان يباع ولا يوهب ولا يؤجر
ولا يوصى [illegible] ولا يجعل مهرا او بدل خلع او صلح والفرق ان الوراثة خلافة
الميت فيخلفه [illegible] حقوق الميت واملاكه [illegible]
بالمعاوضة [illegible] فلما الشرب
والوصية لعدمه بالميراث خلافا للبيع والاجارة والهبة والصدقة والوصية بنفس الشرب
ونحوها حيث لا يجوز [illegible]
ولو تزوج على شرب [illegible] النكاح جاز [illegible] من الارض لا يبطل البيع
بعقد المعاوضة ويجب مهر المثل [illegible] ولا يضمن من
ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت لانه متسبب غير متعد كما في البئر وواضع الحجر [illegible]

فصل

ففعل في ارضه مباح فلا يضمن [illegible] اذا سقى ارضه سقيا معتادا [illegible] عادة واما اذا
[illegible] فيضمن لانه [illegible] جاره [illegible] ولا يضمن ايضا
[illegible] رواية اخرى [illegible]
[illegible]
[illegible] لانه من [illegible]
في الاسلام ذكره في الكافي
ويجب في بيت المال اي في مال العامة والامام ان يجبر الناس على كريه لانه [illegible] تركه
عامة ضرر وكري النهر المملوك على اهله النهر المملوك الذي دخل ماؤه تحت القسمة اشيا
عام او خاص والفرق بينهما ان ما يستحق صاحبه به الشفعة كما يأتي في بابها
خاص وما لا يستحقها به فعام وكريهما على اهلهما لا على بيت المال لان المنفعة
تعود اليهم على الخصوص فتكون مؤنة الكري عليهم كذلك اي على الخصوص لان الغرم
بالغنم لما فرغ من بيان الشرب واحكامه شرع في بيان الشفة واحكامها فقال والشفة
شرب بني ادم والبهائم ولكل من بني ادم والبهائم حق الشفة اي حق الشفة في كل ماء لم يحرز بظرفه
اشتركون فيها اي الشفة اي بلا اشتراك لهم في الشرب فان الاصل فيه قوله
عليه السلام الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلا والنار وهو يتناول الشرب والشفة ثم
خص منه الشرب بعد دخوله في القسمة بالاجماع فبقي الشفة ولان البير ونحوها لم يوضع
للاحراز والمباح لا يملك بدونه كالظبي اذا تكنس في ارضه في انهار مملوكة وغير مملوكة
وقناة ولما كانت الشفة مبناه ولا الشرب للدواب وكان القول بالاشتراك فيها مقتضيا
القول بجواز سقي الدواب من هذه المياه استدركه بقوله لكن لا يسقي دوابه من نهر
غيره ان خيف تخريبه لكثرتها اي الدواب ولا يسقي ارضه وشجره منه ومن
قناته وبيره الا باذنه ويسقي شجرا وخضرا في داره حملا بجرار منه الاصح
[illegible] بالجرار ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر طالب الشفة اذا لم يجد ماء ابيه
الا ملك شخص خلاه اي اذن ذلك الشخص الطالب ليأخذه او اخرجها اليه اي اذا كانت
البير او العين او الحوض او النهر في ملك رجل له ان يمنع من يريد من الدخول في ملكه اذا
كان يجد ماء اخر بقرب من عطشا وان لم يجد قيل لصاحب النهر اما ان تعطيه الشفة او تتركه
ياخذ بنفسه وانما قال في ملك شخص لانها اذا احتفرها في ارض موات ليس له ان يمنعه لان
الموات كان مشتركا والحفر لاحياء حق مشترك فلا يقطع الشركة في الشفة فان امتنع صاحب
الماء [illegible] التخلية والاخراج وطالب الماء يخاف على نفسه او ظهره [illegible] بالسلاح لانه
قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة [illegible] البير مباح [illegible]
[illegible] بلا سلاح [illegible]
كالطعام عند المخمصة [illegible]
كتاب الكراهية والاستحسان [illegible]
الكتاب [illegible]
ما كره كراهة التحريم حرام عند محمد ولم يطلق عليه لفظ الحرام لعدم النص القاطع فاذا استعمل الكراهة
في كتبه اراد به الحرام وعندهما الى الحرام اقرب فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب

الي الفرض واما المكروه كراهة التنزيه فالي الحل اقرب **فصــل في الاكل** فرض الاكل
بقدر ما يدفع الهلاك واستحب بقدر ما يتقوى به على صلاته قائما وصومه ويباح الي الشبع
لتزيد قوته وحرم ما فوقه الا ان يقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحيي الضيف وكره ...
الاتان ولبنها وبول الابل ... والاخير واللحم ... من الخيل ...
الوحشي ... والبغال ... ولم ... لا ... ملك ... لحم الخيل ... ويكره
عند ابي حنيفة قيل الاصح تحريم وقيل كراهة تنزيه **خلافا لهما لحرم ... الاكل والشرب**
والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة للرجال والنساء قيل صورة الادهان
المحرم ان ياخذ انية الذهب والفضة ويصب الدهن على الراس اما اذا ادخل يده فيها واخذ
الدهن ثم صبه على الراس من اليد فلا يكره كذا في النهاية نقلا عن الذخيرة واعترض عليه
بانه يقتضي ان لا يكره اذا اخذ الطعام من انية الذهب والفضة بملعقة ثم اكله منها
وكذا لو اخذه بيده مما ... ينبغي ان لا يكره ولم يقل به احد ولكن ينبغي ان لا يفتي به لئلا ينفتح باب استعمالها اقول ... النقلة عن معنى كلام المشايخ وعدم الوقوف على
مرادهم اما الاول فلان مرادهم من قولهم من اناء ذهب ابتداءه ... فلان مرادهم
الاواني المصنوعة من المحرمات انما يحرم استعمالها اذا استعملت فيما صنعت له
بحسب متعارف الناس فان الاواني الكبيرة المصنوعة من الذهب والفضة لاجل الطعام
انما يحرم استعمالها اذا اكل الطعام منها باليد او بالملعقة لانها وضعت لاجل ابتداء الاكل
منها باليد او بالملعقة في العرف واما اذا اخذ منها ووضع على موضع مباح فاكل منه
لا يحرم لانتفاء ابتداء الاستعمال منها وكذا الاواني الصغيرة المصنوعة لاجل الادهان
ونحوه انما يحرم استعمالها اذا اخذت وصب منها الدهن على الراس لانها انما صيغت
لاجل الادهان منها بتلك الوجه واما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن وصبه على
الراس من اليد فلا يكره لانتفاء الابتداء الاستعمال منها فظهر ان مرادهم ان يكون ابتداء
الاستعمال المتعارف من ذلك المحرم وبوبيه ما يأتي من مسئلة الاناء المفضض
والشرب المفضض مع ملاحظة قولهم متقيا موضع الفضة فتدبر **لنا ان الاكل بملعقتها والادهان**
بمدهنها ونحوها من الاستعمالات **وحل الاكل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق و...**
مفضض وجلوسه على سرير وسرج **مفضض متقيا موضع الفضة** فان الاكراه ...
والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او السرج ونحوه مفضضا انما يحل اذا اتقى
موضع الفضة بان لا يكون الفضة في موضع الفم عند الاكل والشرب وفي موضع اليد عند
الاخذ وفي موضع الجلوس على السرير فانه لا يكون ... عليه ...
خلاف ما اذا لم يتق موضعها وكذا الاناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب باحدهما
هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى
مع ابي يوسف وهذا الاختلاف فيما اذا تخلص واما المموه فلا باس به بالاجماع وعن ... هذه
المسئلة وقعت في على ابي جعفر الدوانقي وابو حنيفة وابو يوسف حاضرون فقالت
الايمة يكره وابي حنيفة ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه موضع الفضة يكره والا

بلا

فلا تقبل المعمور ... فقال ارايت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب من كفه ايكره ذلك فوقف
ابو يوسف ... ابو جعفر ... الجواب ايضا فيه ... ما ذكرنا **وقبل قول الكافر ولو**
كان مجوسيا في ان ... اشتراه من ... مسلم او ... ... **من مجوسي ...** قال
في ... ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة ... والحل والحرمة من الديانات
ولا يقبل قول الكافر في الديانات وانما يقبل في المعاملات ... للضرورة واقول ليس
السائل ... الحل والحرمة ... في ضمن المعاملات لا مطلق
الحل والحرمة كما توهم بدليل انه قال في الكافي ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان
له اجير مجوسي او خادم مجوسي فارسله ليشتري له لحما فاشترى وقال اشتريته من
يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله فان كان غير ذلك لم يسعه اكله ثم قال والاصل فيه
ان خبر الكافر في المعاملات مقبول بالاجماع لصدوره عن عقل ودين مانع من الكذب
ومساس الحاجة الى قبوله لكثرة المعاملات وكونه من اهل الشهادة وفي الجملة فظهر ان مراده
ما ذكرنا والعجب انه بعدما اعترض عليه بهذا الاعتراض نقل محصول كلام الكافي وكان عليه ان
يقول بعد الاعتراض اراد بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات ويحمل كلام الكافي ... عليه
عليه ... وقيل **قول فرد ولو كان فاسقا او انثى او عبدا في المعاملات كهدية**
وتوكيل ان احدا ... شرط ... فيقبل قوله لحصول ... وقيل هو
التوكيل بان ... وكيل فلان في بيع هذا حيث يجوز الشراء منه وقيل قول العبد او الصبي
في الهدية والاذن ... وقال اهدي اليك فلان ... الهدية يحل تناوله منه وقال
المأذون في التجارة يقبل قوله وشرط العدالة في الديانات المحضة كالخبر عن نجاسة الماء
فان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا قبل قوله ويتيمم ... اذا كان فاسقا او مستورا يتحرى
ويعمل بغالب ظنه ... الارافة ... عليه ... والتوضي ... كذبه رجل
دعي الي وليمة فيها لهو ... او لم يعلم او لعب ... بحضوره فان كان
مقتدى فان قدر على المنع ... والا خرج البتة ... المقتدي ... قعد ما
... فان اجابة الدعوة سنة لقوله عليه السلام من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم
... الاقتران البدعة من غيره كصلاة الجنازة لا تترك لحضور النائحة **فصــل**
لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع عرضا وعد ... حل في الحرب ولتوسده
ويفترشه ويلبس ما سداه حرير ولحمته غيره ... رضي الله عنهم كانوا
يلبسون الخز وهو مسدى بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج ... فكانت العبرة
... والنسج باللحمة ... المعتبرة لا السدي ويلبس عكسه في الحرب فقط
للضرورة ويكره في غيره ... لا يتحلى الرجل **بذهب او فضة**
الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها اي الفضة لا الذهب **وسمار ذهب لتثبت**
فص ... التابعين ... عدة من الصحابة رضي الله عنهم منهم
علي رضي الله عنه ان النبي عليه السلام خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب وقال
هذان حرامان على ذكور امتي حلال لاناثهم وروي يحل لاناثهم **ولا يتختم بالحديد والصفر**

انما الحديد فلانه عليه السلام رأى على رجل خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار فطرحه
فرأى بسواعدهما البيض فلانه عليه السلام رأى على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد منك ريح الاصنام
[illegible] فطرحه بيده [illegible] قال في الجامع الصغير ولا يتختم الا بالفضة وهذا
في العبادة ومما نص على ان التختم بالحجر [illegible] حرام [illegible]
عليه قوله ومن الناس من اطلق [illegible] شمس الائمة السرخسي فانه قال والاصح
انه لا باس به كالعقيق فانه عليه السلام تختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك
فهذا القول يرد على صاحب الهداية والظاهر [illegible] كون تلك العبارة [illegible] ما ذكره
كيف وقد قال الامام قاضي خان في شرح الجامع الصغير ظاهر لفظ الكتاب يقتضي كراهية
التختم بالعقيق [illegible] فتاواه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له
يشب والصحيح انه لا باس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وعن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه تختم بالعقيق ولو سلم انه نص [illegible] لاحتمال التأويل
والتخصيص كما عرف في الاصول فيحتمل ان يراد بالتصريح قوله لا يتختم الا بالفضة [illegible]
بالاضافة الى الذهب فانه المتبادر عند ذكر [illegible] لا يراد الا الذهب
والمنقول [illegible] انه صرح في نفي الحجر لكن لما ثبت ان الرسول عليه السلام تختم بالعقيق
الذي هو الحجر وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك كان التختم بالحجر جائزا بقوله وفعله
فلتحمل عبارة الجامع الصغير على ان التختم بالفضة حلال للرجال بالحديث
وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار شمس الائمة
والامام قاضي خان اخذا من قول الرسول وفعله عليه السلام اذ حل العقيق لما ثبت
بهما ثبت حل سائر الاحجار لعدم الفرق بين حجر وحجر وحرام على اختيار صاحب الهداية وحجر
والكافي اخذا من ظاهر عبارة الجامع الصغير المحتملة لان يكون القصر فيها بالاضافة الى
الذهب ولا يخفى ما بين المأخذين من التفاوت وترك [illegible] اولى لانه [illegible] التختم
لحاجته الى الختم وغيره لا يحتاج اليه [illegible] الا بالفضة [illegible] سنه [illegible]
بالفضة وعند محمد لا باس بالذهب ايضا وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا
لان حرمة اللبس لما ثبتت في حق الذكور وحرم اللبس حرم الالباس ايضا كالخمر لما حرم شربها
حرم سقيها [illegible] وتكره الخرقة [illegible] لان المسلمين قد استعملوها في عامة البلدان
[illegible] للوضوء والخرقة [illegible] لمسح العرق وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله
حسن [illegible] ولا يكره [illegible] التربع [illegible]
[illegible] التذكر [illegible] الاصبع [illegible] عنك
[illegible] وينظر الرجل من الرجل الا العورة [illegible]
سرته الى تحت ركبته [illegible] الركبة عورة [illegible]
وفي الفخذ [illegible] الركبة [illegible] الفخذ
[illegible] والمرأة للمرأة والرجل كالرجل للرجل اي تنظر المرأة الى المرأة
والرجل كنظر [illegible] الى الرجل حتى يجوز للمرأة ان تنظر منها الى ما يجوز للرجل ان ينظر
اليه

اليه من الرجل اذا امنت الشهوة لان ما ليس بعورة لا يختلف فيه النساء والرجال وينظر الرجل الى
فرج زوجته وامته لقوله عليه السلام غض بصرك الا عن زوجتك [illegible]
اما حرمت عليه كالامة المجوسية والمشركة او كانت امه او اخته من الرضاع [illegible]
[illegible] النظر [illegible] بشهوة او بدونها [illegible]
[illegible] والعضد [illegible]
[illegible] والجنب [illegible] وامة غيره
[illegible] في ثياب [illegible] وام الولد
[illegible] الظهر والبطن والفخذ كامة غيره
[illegible] وامة غيره [illegible]
[illegible] ذلك [illegible] جاز النظر اليه من الامة
[illegible] للضرورة وامة تشترى ويجامع مثلها
[illegible] المراد به ما بين السرة والركبة لان ظهرها
وبطنها عورة [illegible] وينظر الرجل الى وجه الاجنبية وكفيها
[illegible] الوجه والكف [illegible] الى المعاملة مع الرجال اخذا واعطاء
[illegible] السيدة اي لمملوكها ان ينظر الى وجه سيدته وكفيها [illegible]
[illegible] والمملوك الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة لقوله عليه السلام من نظر
الى محاسن امرأة اجنبية عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيامة فان خاف الشهوة
[illegible] من غير حاجة [illegible] عن المحرم كقاض يحكم عليها وشاهد يشهد عليها فان نظر
الى وجهها جاز وان خاف الشهوة للحاجة [illegible] حقوق الناس [illegible] والشهادة
[illegible] ان يقصد به الحكم عليها [illegible] الشهادة لا قضاء الشهوة تحرزا عن [illegible]
[illegible] بنكاح امرأة حيث جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة لما روي انه صلى الله
عليه وسلم قال للمغيرة اذا اردت ان تتزوج امرأة [illegible] فانه احرى ان يؤدم بينكما
[illegible] الى موضع [illegible] الضرورة [illegible] امرأة [illegible]
[illegible] لان نظر الجنس الى الجنس [illegible] المرأة [illegible]
الرجل [illegible] والمجبوب والخنثى في النظر الى الاجنبية [illegible] اما الخصي [illegible] الله
[illegible] رضي الله عنها [illegible] الناس [illegible]
[illegible]
[illegible] لا يجوز [illegible] امته
[illegible] عليه السلام [illegible]
[illegible] عن العزل عن الحرة
الا باذنها [illegible] كمسه ورضيعه [illegible]
ولو [illegible] وخلع [illegible] الجارية [illegible] امرأة [illegible] اما اذا كان
[illegible] كان عبده [illegible]

حنيفة وعندهما لا يجب فان من اصل ابي حنيفة ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى
لا يملك ما في يده [illegible] ولكن الحكم اذا
اشتراه من [illegible] علي المالك وطيها ودواعيه
من المس والقبلة والنظر [illegible] الوطي [illegible]
الملك [illegible]
[illegible]
ملك الغير وهذا المعني موجود [illegible] حيضة
في ذوات حيض ونشهر في ضدها اي الصغيرة والايسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قام
مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء [illegible] الاصل قبل حصول المقصود
بالبدل يبطل حكم البدل [illegible] بالاشهر اذا حاضت فاذا انقطع حيضها بان صارت ممتدة
الطهر وهي [illegible] تركها حتي يتبين انها ليست بحامل ثم وقع عليها وليس فيه تقدير
في ظاهر الرواية وقال محمد يستبرئها بشهرين وخمسة ايام [illegible] عليه لان هذه
المدة [illegible] للتعرف عن شغل [illegible] في الاماء لان [illegible] للتعرف عن
شغل [illegible] ملك اليمين [illegible] في الكافي ولو وضع الحمل الحامل والاستبراء
[illegible] قوله عليه السلام في سبايا اوطاس الا لا توطا الحبالي حتي يضعن حملهن
ولا الحيالي حتي يستبرين بحيضة والحديث ورد في السبية لكن سبب الاستبراء حدوث
الملك واليد لانه الموجود في المنصوص عليه والاستبراء التعرف براءة الرحم لئلا يختلط ماؤه
بماء الغير اذ لو وطيها قبل ان يتعرف براءة رحمها فجاءت بولد فلا يدري انه منه او من غيره
فوجب التعرف صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه والاولاد عن الهلاك لان
عند الاشتباه لا يدعي الولد فيهلك لعدم من يقوم بتربيته وذلك عند حقيقة الشغل
او توهمه لكنه امر خفي فادير الحكم علي امر ظاهر وهو تجدد الملك وان كان عدم وطي المولى
معلوما كما في [illegible] فان حكمة الحكم تراعي في الجنس لا في كل فرد [illegible] قبل ذلك
وطي المولى كيف يتوهم شغل الرحم ليلزم اختلاط الماء واشتباه النسب [illegible] الا ان يكون
[illegible] لجواز ان يكون [illegible] في البكر [illegible] الشغل [illegible]
[illegible] عليها [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
فان [illegible] الاستبراء علي المشتري [illegible] النسب [illegible] اختلاط المياه
واشتباه الانساب [illegible] بالحديث في سبايا اوطاس كما عرفت ولا يخفي
[illegible] من ان يكون فيها بكر او ايسة من امرأة [illegible] حكم النبي صلى الله عليه

وسلم

وعندهما [illegible] من [illegible] عليه الاستبراء [illegible]

واذا حاضت [illegible] بطل الاستبراء

[illegible] ابي حنيفة وابي يوسف [illegible] يجب [illegible] الاستبراء

وسلم حكمة [illegible] الحكمة كما [illegible] في حرمة الخمر بقوله تعالى انما
يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر الاية فلا يمكن ان يقول احد
[illegible] ولا يصدكم عن الصلاة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الواجب عليها [illegible]
[illegible] الملك [illegible] والبيع [illegible]
[illegible] وعند البيع [illegible]
في الشراء الفاسد قبل ان [illegible] اي ولم تكن ايضا [illegible]
اي [illegible] الملك [illegible] كما سبق وكفت حيضة بعده
[illegible] وهي مجوسية او مكاتبة ثم اسلمت او عجزت يعني من اشترى امة مجوسية
او مكاتبة [illegible] حاضت [illegible] المجوسية
حال مجوسيتها ثم عجزت المكاتبة او اسلمت المجوسية لجزات تلك الحيضة من الاستبراء لانها
وجدت بعد سببه وحرمة الوطي لمانع كما في حالة الحيض اشترى من عبده المأذون من
ما في يده اي [illegible] العبد ان لم يستغرق دينه كفت تلك الحيضة من الاستبراء لانها
دخلت في ملك المولى وقبضه من وقت الشراء والا اي وان استغرق دينه فلا [illegible] تلك
الحيضة عند ابي حنيفة خلافا لهما ويجب الاستبراء بشراء حصة شريكه من الجارية المشتركة
لان السبب تم في ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة لا عند عود الابقة ورد
المغصوبة والمستأجرة وفك المرهونة لانتفاء استحداث الملك وندب حيلة [illegible]
[illegible] عند ابي يوسف خلافا لمحمد ويفتي بالاول ان علم عدم وطي بائعها
في ذلك الطهر وبالثاني ان وطي وهي اي الحيلة ان يتزوجها المشتري قبل الشراء
ان لم تكن تحته حرة حتى لو كانت لم يصح نكاح الامة كما سياتي في كتاب النكاح ثم يشتريها
[illegible] النكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته يبطل النكاح ويحل الوطي ويسقط الاستبراء
[illegible] وطيها
بعد هذه الصورة [illegible] تزوجها ووطيها ثم اشتراها [illegible] قبل [illegible]
[illegible] الاستبراء [illegible]
حل الوطي [illegible]
[illegible] قبل البيع او يزوجها المشتري
قبل القبض [illegible]
المشتري [illegible]
وطيها [illegible]
الملك [illegible]
فان الاستبراء يجب بعد القبض [illegible] الملك

المصحح

ولم تكن

حيضة

تلك

استبراء

وطيها

فتنزل منزلة الزوج متعلق بما قبلها ايضا او قبل بشهوة احدى ذواتي الوطي بملك يمينه
لا يجمع بينهما [illegible] سواء كانتا اختين او امراتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا حرم
عليه وطي واحدة منهما [illegible] حتى يحرم احديهما عليه بتمليك من لدا او نكاح
كما ذكر بقتبيلهما بشهوة حتى يملك فرج الاخرى غيره بملك او نكاح او يعتقها والاصل فيه قوله
تعالى وان تجمعوا بين الاختين معطوف على امهاتكم في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم ثم
المراد من تحريم الجمع تحريمه في حق الشهوة والمس بالاجماع [illegible]
الرجل ومعانقته في ازار واحد ولو كان عليه قميص [illegible] وعن عطا سئل ابن عباس
عن المعانقة فقال اول من عانق ابراهيم خليل الرحمن صلوات الله عليه بمكة فاقبل اليها
ذو القرنين فلما وصل بالابطح قيل له في هذه البلدة خليل الرحمن ابراهيم خليل الرحمن فقال
ذو القرنين ما ينبغي ان اركب في بلدة فيها ابراهيم خليل الرحمن فنزل ذو القرنين ومشى
الى ابراهيم فسلم عليه ابراهيم واعتنقه وكان هو اول من عانق وقد ورد الحديث
في النهي عن المعانقة وتجويزها والشيخ ابو منصور الماتريدي وفق بينهما فقال المكروه
منها ما كان على وجه الشهوة واما على وجه البر والكرامة فجائز ورخص الشيخ الامام شمس
الائمة السرخسي وبعض المتاخرين تقبيل يد العالم او المتورع على سبيل التبرك والمصافحة
فانها لا تكره لما روي ان انسا قال قلنا لرسول الله صلى الله عليه وسلم ايصافح بعضنا
بعضا قال لا ايعانق بعضنا بعضا قال لا قلنا ايصافح بعضنا بعضا قال نعم وكره بيع العذرة
خالصة وهي رجيع الادمي وصح في الصحيح مخلوطة بتراب او رماد غالبا عليها كبيع السرقين
حيث جاز في الصحيح وصح الانتفاع بمخلوطها في الصحيح كذا في الهداية وقال الزيلعي الصحيح
عند ابي حنيفة ان الانتفاع بالعذرة الخالصة جائز وجاز اخذ دين على كافر من ثمن
خمر بخلاف المسلم يعني اذا كان دين لمسلم على كافر فباع المديون خمرا واخذ ثمنها
جاز للمسلم اخذه لدينه وان كان البائع المديون مسلما لم يجز اخذه لانه بيع باطل
فالثمن حرام وجاز تحلية المصحف لما فيه من تعظيمه وتعشيره ونقطه لان القراءة والاي
لو لم يتعلما لا يدخل الخلل فيهما بالتعشير حفظ الاي وبالنقط حفظ الاعراب ولان العجمي
الذي لا يحفظ القران لا يقدر على القراءة الا بالنقط وما روي عن ابن مسعود انه قال
جردوا القران فذاك في زمانهم لانهم كانوا ينقلونه عن النبي صلى الله عليه وسلم كما
انزل وكانت القراءة سهلة عليهم ويرون النقط مخلا بحفظ الاعراب والتعشير مخلا بحفظ الاي
ولا كذلك العجمي في زماننا فيستحسن وعلى هذا لا باس بكتابة اسامي السور وعدد
الاي فهو وان كان محدثا فحسن وكم من شي يختلف باختلاف الزمان والمكان كذا قال
الامام التمرتاشي وجاز دخول الذمي المسجد الحرام وعند مالك والشافعي [illegible] وجاز
عيادته اي الذمي [illegible] البهايم [illegible] وخدمة [illegible]
وام الولد والمكاتبة بلا تحريم قال مس بعض اصحابنا في الارقاء كما في الحرائر وفي الكافي قالوا [illegible]
هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح فيه واما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد فيه وسئل في
النهاية معزيا الى شيخ الاسلام وشرا الحر وغير ذلك [illegible]

اصله

اصله ان التصرفات على الصغير ثلاثة انواع نوع هو نفع محض يملكه من هو في يده ولو
كان اولا كقبول الهبة والصدقة ويملك الصبي بنفسه اذا كان مميزا ونوع هو ضرر محض
كالعتاق والطلاق فلا يملكه هو ولا احد عليه ونوع متردد بين النفع والضرر كالبيع
والاجارة للاسترباح فلا يملكه الا الاب والجد ووصيهما والى ان يكون الصغير في ايديهم
لانهم يتصرفون بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه في ايديهم [illegible] واستجادة الكبير
من النوع الاول وفيه نوع رابع وهو الانفاع يجوز من كل عصبة ومن ذوي الارحام عند
عدمهم [illegible] وجاز اجارة امه فقط دون غير
المذكورين [illegible] بعوض فان يستخدمه ولا يملكه هو ولا وصيه
ولا بيع الصغير وفي شرح الطحاوي الولاية في مال الصغير الى الاب او وصيه ثم
الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى اب الاب ثم الى وصيه
ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه وليس لهم ولاية التجارة بالصغير
في مال الصغير والصغيرة ولهم الاجارة في النفس والمال جميعا وفي المنقولات والعقارات
حيث كان بيعهم وامارتهم بمثل القيمة او باقل مقدار ما يتغابن الناس فيه فان كان
بمثل لا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا يجوز لعدم المجيز [illegible]
استئجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان على المعروف جاز على الصغير والصغيرة وان
كان اكثر مما يتغابن الناس فيه نفذ عليهم ولا يجوز عليهما وان ادرك الصغير والصغيرة في
مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء ابطل
الاجارة وان شاء امضاها وان كانت على املاكه فلا خيار له وفي فوائد صاحب المحيط
اذا اجر الاب او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة
باجر المثل اما اذا اجره باقل منه لم يجز والصحيح انه يجوز الاجارة ولو باقل وذكر
شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يعير ماله قال ونا
اوله ان ذلك في تعليم الحرفة بان دفعه الى استاذ يعلمه الحرفة ويخدم استاذه اما اذا
كان بخلاف ذلك لا يجوز كذا في فصول العمادية وجاز بيع العصير ممن يتخذه خمرا
لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح من اهل الفتنة كما مر وجاز
حمل خمر ذمي باجر خلافا لهما لانه لا يجوز اجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار
او كنيسة او بيعة لليهود والنصارى او يباع فيه الخمر وانما قال بالسواد
اذ قد نقل عن ابي حنيفة انه يجوز زمانه ذكر في السواد ولكن قالوا في سواد الكوفة لان غالب
اهلها اهل الذمة واما في سواد بلادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة فلا يمكنون فيها ايضا
وهو الصحيح كذا في الكافي وجاز بيع بناء بيوت مكة بالاجماع لانها ملك من بناها الا ترى ان
من بنى على الارض الموقوفة جاز بيعه بناءه فكذا واختلف في بيع ارضها فجوزه ابو يوسف
ومحمد وهو احد الروايتين عن ابي حنيفة وجاز تقييد العبد احترازا عن الاباق والتمرد
خلافا لهما لانه يحصل الضرر منتف العبد حيث لم يجز لانه عادة الظلمة وفي القنية لا باس
بوضع الراية يعني الغل في عنق العبد في زماننا لغلبة الاباق خصوصا في الهنود وجاز

بقوله عليه السلام يا حرم جوابه دعوته واستعارة دابته والقياس ان لا يجوز الكل لانه
تبرع والعبد ليس من اهله الا ان جوزنا في الشيء اليسير للضرورة استحسانا لانه لا يجد بدا
منه كالضيافة ليصح اليه المجاهدون ويجلب قلوب العاملين فكان من ضرورات التجارات
ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته وكره كسوته ثوبا واهداء النقدين
لانتفاء الضرورة وكره استخدام الخصي لان فيه تحريض الناس على الخصاء ولانه لا يتورع
عن النظر الى النساء وكره الاقراض قال في الدرر [illegible] لانه قرض جر نفعا
وهو منهي عنه وينبغي ان يستودعه دراهم ثم يقرضه ما شاء [illegible]
حتى لو هلك لا شيء على الآخذ وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو لقوله عليه
الصلاة والسلام كل لعب ابن آدم حرام الا ثلاثة ملاعبة الرجل اهله وتأديبه لفرسه
ومناضلته لقوسه واباح الشافعي الشطرنج بلا قمار ولا اخلال لحفظ الواجبات لان فيه
تشحيذ الخاطر والحجة عليه ما روينا ولا بأس بالمسابقة في الرمي والفرس والابل
ان شرط المال من جانب واحد بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا
وان سبقتك فلا شيء لي لقوله عليه السلام لا سبق الا في خف او نصل او حافر اي رمي او
[illegible] فرس وحرم لو شرطاه من الجانبين بان يقول ان سبقتني فلك
كذا وان سبقتك فلي عليك كذا الا اذا ادخلا ثالثا بينهما وقالا للثالث ان
سبقتنا فالمال لك وان سبقناك فلا شيء لنا عليك ولكن ايهما سبق اخذ المال المشروط
[illegible] الذي معه الصواب صح وان شرطاه [illegible] على
[illegible] كما في المسابقة وكره قوله في دعائه اللهم اني اسألك بمعقد العز من
عرشك لوروده بعبارتين الاولى من العقد والثانية من القعود ولا شك في كراهة الثانية
لاستحالة معناها على الله تعالى وكذا الاولى لانها توهم تعلق عزه بالعرش والعرش
حادث وما تعلق به بهذا الوجه يكون حادثا ضرورة وعز الله تعالى قديم لا ينفك عنه
ازلا وابدا وقال ابو يوسف لا بأس به وبه اخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه عليه السلام
كان من دعائه اللهم اني اسألك بمعاقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وجدك
الاعلى [illegible] العز صفة العرش لان العرش
موصوف في القرآن بالمجيد والكريم [illegible] موضع الهيبة والجلال
[illegible] مستغنيا عنه وكره قوله في دعائه بحق فلان وكذا
بحق انبيائك واوليائك او رسلك او بحق البيت او المشعر الحرام اذ لا حق للخلق على الله
تعالى وانما يختص برحمته من يشاء بلا وجوب عليه ولو قال رجل لغيره بحق الله تعالى او بالله
تعالى ان تفعل كذا لا يجب عليه ان يأتي به شرعا وان كان الاولى ان يأتي به وكره
احتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله لقوله عليه السلام الجالب مرزوق
والمحتكر ملعون ولانه تعلق بحق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم ويجب
[illegible] القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يبع عزره والصحيح ان القاضي
يبيع ان امتنع اتفاقا ومدة الحبس قيل اربعون يوما وقيل شهر وهذا في حق المعاقبة

في

في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة لا احتكار غلة ضيعته و[illegible] بلد آخر لانه خالص حقه ولم
يتعلق بحق العامة ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة تعديا فاحشا
فيسعر بمشورة اهل الرأي ويكره امساك الحمامات [illegible] ذكره
قاضيخان وفي القنية لحمامات مملوكة يطيرها فوق السطح مطلعا على عورات المسلمين
ويكسر زجاجات الناس برميه تلك الحمامات يعزر ويمنع اشد المنع فان لم يمتنع ذبحها المحتسب
ويستحب قلم الاظفار يوم الجمعة قال قاضيخان رجل وقت لقلم الاظفار وحلق
راسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة واخره الى يوم الجمعة تكلفا
[illegible] كان مكروها وان اخره حتى كان طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم يجاوز الحد ولكن
اخره تبركا بالاخبار فهو مستحب لما روت عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال من قلم اظفاره يوم الجمعة اعاذه الله من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة
ثلاثة ايام ويستحب حلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة وفي القنية
الافضل ان يقلم اظفاره ويحفي شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع
مرة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشر يوما ولا عذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع هو
الافضل والخمسة عشر الاوسط والاربعون الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق
الوعيد وفي المحيط ذكر ان عمر ابن الخطاب رضي الله عنه كتب ان وفروا الاظفار في ارض
العدو فانها سلاح [illegible] للمجاهد في دار الحرب وان كان قص الاظفار من الفطرة
لانه اذا سقط السلاح من يده ودنا منه العدو ربما يتمكن من دفعه باظافيره وهو نظير
قص الشارب فانه سنة وتوفير الغازي في دار الحرب [illegible] شاربه [illegible] ليكون
اهيب في عين العدو وجاز تعلم الصلاة او نحوه ليعلم الناس [illegible]
[illegible] تعلم [illegible] ساعة خير من احياء ليلة
كذا [illegible] رجل في طلب العلم بغير اذن والديه فلا بأس به ولم يكن عقوقا خرج
قيل هذا اذا كان ملتحيا وان كان امرد فلابويه ان يمنعاه من الخروج ومراده بالعلم العلم الشرعي
ينتفع به في دينه دون علم الكلام وامثاله لما روي عن الامام الشافعي انه قال لان يلقى الله تعالى
عبد بكل ذنب خير من ان يلقاه بعلم الكلام [illegible] علم الكلام [illegible] في زماننا
[illegible] الكلام المخلوط بهذيان الفلاسفة [illegible]
ايضا رجل [illegible] الى ابيه [illegible] قال ان كان يعلم [illegible]
كتاب ابيه [illegible] ذلك [illegible] يكتب [illegible]
بينهما وكذا في [illegible] بين السلطان والرعية والحشم [illegible] المعروفات
عليهم [illegible] الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر الناس باليد واللسان فذكره بما فيه
لا يكون غيبة فان اخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم عليه [illegible]
وجه الاهتمام [illegible] غيبة انما الغيبة [illegible] افتى
ابي الليث [illegible]
على تعليم القرآن [illegible] انه لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان [illegible]

لصاحب العلم ان يخرج الى القرى فيذكرهم ليعبدوا الله شيئا ويحث من ذلك على صلة الرحم
واجبة ولو بسلام وتحية وهدية ومعاونة الاقارب والاحسان اليهم والتلطف بهم
والمجالسة اليهم والمكالمة معهم [illegible] ذوي الارحام [illegible] ذلك [illegible]
[illegible] ويكون كل قبيلة وعشيرة يدا واحدة في التناصر والتظاهر
على من سواهم [illegible] في الحديث صلة
الرحم تزيد في العمر وفي حديث [illegible] على قوم فيهم قاطع رحم [illegible]
الصحابة [illegible] ان الله [illegible]

فصل [illegible]

تصير المسلم كافرا والعياذ بالله [illegible] الايمان [illegible]
اهل السنة والجماعة من اهل الاصول [illegible] تصانيف والمختصرات [illegible]
الله تعالى به قبلته وسائر ما نهى عنه [illegible] ذلك [illegible] بلسانه
كان ايمانه صحيحا وكان مؤمنا [illegible] اذا قال الرجل لا ادري اصحيح ايماني ام لا
خطأ الا اذا اراد به نفي الشك لمن يقول [illegible] لا ادري [illegible]
في ايمانه وقال انا مؤمن ان شاء الله تعالى فهو كافر الا ان يؤول [illegible]
[illegible] لا يكون كافرا وفي المحيط [illegible] الكفر مع علمه انها كفر ان كان عن اعتقاد لا شك
انه يكفر وان لم يعتقد او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة
العلماء ولا يعذر بالجهل [illegible] في ذلك بان اراد [illegible]
لسانه بلفظة الكفر بان اراد ان يقول [illegible]
لسانه العكس فلا يكفر وفي الاجناس [illegible] محمد نصا ان من [illegible]
انه لا يكفر [illegible] على ما بينه وبين الله تعالى واما القاضي فلا يصدقه [illegible]
الكفر او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر [illegible]
[illegible] بالكفر [illegible]
كذا في المحيط وفي [illegible] الاجناس من عزم على ان يأمر غيره بالكفر [illegible]
تكلم بكلمة الكفر وضحك غيره يكفر الضاحك الا ان يكون الضحك [illegible] يكون الكلام
[illegible] بالاتفاق
واما [illegible]
ان الرضا بكفر [illegible] يكون كفرا [illegible]
[illegible]
[illegible] يكون كفرا
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الحلف [illegible] ابي حنيفة ان الرضا بكفر الغير
يكفر من غير تفصيل ومن خطر بباله [illegible] لذلك
محض الايمان ومن اعتقد الحلال حراما او بالعكس يكفر اذا كان حراما لعينه [illegible]

لغيره

[illegible] ان اعتقده واما يكفر [illegible] ثابتة بدليل قطعي واما [illegible]
[illegible] وقد استوفى الكلام في هذا الباب في الفتاوى [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] الصلاة والسلام اللهم اني اعوذ بك من ان اشرك بك شيئا [illegible] واستغفرك لما لا
[illegible] الكفار [illegible]
[illegible] الى [illegible] الترجيح [illegible]
[illegible] اليأس [illegible]
دون ايمان اليأس لان الكافر [illegible] ايمانا [illegible]
[illegible] حال البقاء [illegible]
تعالى وهو [illegible] يقبل التوبة عن عباده

فصل في بيان الفاظ يصير بها

[illegible] من يقر بالتوحيد وجحد الرسالة اذا قال لا اله الا الله لا يصير
[illegible] محمد رسول الله يصير مسلما [illegible] محمد رسول الله او قال دخلت
في دين الاسلام [illegible] اليهودية والنصرانية [illegible] اليوم فلا يحكم باسلامه لانهم يقولون
ذلك فاذا استفسرته يقول هو رسول الله تعالى اليكم فلا بد لهذا على ايمانه [illegible]
[illegible] اشهد ان لا اله الا الله وانا بريء عن
[illegible] دخل في اليهودية [illegible] اليهود [illegible]
[illegible] الاسلام زال الاحتمال وكذا اذا قال انا مسلم لم يحكم
[illegible] وعن الامام اذا قال [illegible]
[illegible] وان قال انا مسلم في دين [illegible]
[illegible] دين الاسلام صار مسلما وان قال انا مسلم في دين [illegible]
[illegible] كان مسلما وان مات قبل ان يسلم [illegible]
[illegible] ان لا اله الا الله وقال اشهد ان محمدا رسول الله [illegible]
[illegible] دخل في دين الاسلام مسلم [illegible]
في [illegible] من [illegible] النصراني [illegible] انا مسلم
[illegible]
[illegible] الكلام [illegible] بانا مسلم [illegible]
نصراني [illegible] انا مسلم [illegible]
رجل وامرأتان من المسلمين [illegible] اهل الكفر [illegible]
[illegible] على نصرانية [illegible] على الاسلام
وهذه الجملة [illegible] بن النوادر [illegible] شهادة رجل وامرأتين على الاسلام
وشهادة نصرانيين على نصراني بانه اسلم [illegible]

كتاب النكاح لما فرغ من الكراهة والاستحسان
شرع في النكاح لانه تارة يستحسن وتارة يكره واختلف في معناه لغة

واخرى
[illegible]

واختار صاحب المحيط وتبعه صاحب الكافي وسائر المحققين انه الضم والجمع قال الشاعر
ان القبور تنكح الايامى النسوة الارامل اليتامى اي تضم وتجمع [illegible] فسمي النكاح
[illegible] من ضم احد الزوجين الى الآخر شرعا اما وطيا او عقدا [illegible]
[illegible] ومعناه شرعا عقد وضع لملك المتعة اي حل استمتاع الرجل من
المراة وهو احتراز عن البيع فانه عقد موضوع لملك اليمين وان تضمن في بعض الصور ملك
المتعة فلا حاجة الى زيادة قولنا قصدا كما زيد في النهاية احترازا عن بيع الامات
والبيام فان [illegible] سبب لملك المتعة التي هي الوطي والمراد بالعقد الحاصل
بالمصدر وهو ارتباط اجزاء التصرف الشرعي مثلا [illegible] زوجت وتزوجت
وكذا بعت واشتريت فان الشارع قد جعل بعض الموجبات الاخبارية انشاءات حيث اذا
وجد وجد معه معنى شرعي يترتب عليه حكم شرعي مثلا اذا قيل زوجت وتزوجت
وجد معنى شرعي هو النكاح يترتب عليه حكم شرعي هو ملك المتعة وكذا اذا قيل
بعت واشتريت وجد معنى شرعي هو البيع يترتب عليه حكم شرعي هو ملك الرقبة
وبالجملة بين اللفظ الانشائي ومعناه من العلاقة القوية حيث لا يتخلف عنه المعنى [illegible]
الا [illegible] ايجاد معنى [illegible] يقارنه في الوجود سميت الالفاظ الانشائية باسماء معانيها
حيث ذكر البيع والنكاح واريد بهما الايجاب والقبول ولذا اطلق النكاح ههنا على العقد
مع ان العقد موضوع للنكاح شرطا كما عرفت فظهر ان اللام في ملك المتعة ليست صلة
للوضع بل للغاية فكانه قيل عقد موضوع لمعنى ليترتب عليه ملك المتعة وان ههنا
عللا اربعة الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية الارتباط
والغائية الاستمتاع هذا التحقيق ما ذكره صدر الشريعة وان كانت عبارته قاصرة
عن افادته ويندفع به ما يريد عليه انه فسر اولا النكاح بعقد موضوع لملك المتعة وصرح ثانيا
بان النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط فلزم منه ان يكون الايجاب والقبول
مع الارتباط مع النكاح [illegible] من قوله فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين
حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا له فذلك
المعنى هو البيع [illegible] النكاح معنى الايجاب والقبول [illegible] المفهوم
من [illegible] المعنى [illegible] المراد [illegible] المعنى المجموع المركب من [illegible] الايجاب والقبول
مع ذلك الارتباط الشرعي [illegible] لا يكون [illegible] معنى [illegible]
المتعاقدين ووجه الاندفاع ظاهر مما قررناه فليتامل [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] الشوق القوي [illegible] اي عدم رعاية حقوق الزوجية [illegible]
النكاح [illegible] يحصل وينعقد [illegible] المتلابسة [illegible]
والمدار [illegible] الايجاب والقبول اجزاء مادية والمراد
من الايجاب ما تقدم من كلام العاقدين سمي به لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل
به القبول ويثبت للآخر خيار القبول وهما في اصل اللغة للمضي اي للاخبار [illegible]
في الزمان الماضي ولذا اشترط ذلك لان البيع انشاء تصرف شرعي والنكاح كذلك والتصرف

[illegible] الشوق القوي

وضعا بابه

الشرعي

الشرعي لا يعرف الا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع للاخبار عن الماضي لغة
في الانشاء ليدل على التحقيق والثبوت [illegible] اشارة الى انه
لا [illegible] الحاضر فانه لو كتب على شي لامراة زوجيني نفسك فكتبت المراة
على ذلك الشي عقيبه زوجت نفسي منك لا ينعقد النكاح كذا في معراج الدراية كزوجت
اي نفسي ان صدر عن المراة او بنتي او نحوها ان صدر عن الرجل وتزوجت ينعقد
ايضا بما وضعا اي بلفظين وضع احدهما للماضي والآخر للاستقبال يعني
الامر فانه موضوع للاستقبال كزوجني وزوجت واما على قوله [illegible]
الايجاب والقبول اشارة الى [illegible] الايجاب والقبول فان صاحب
الهداية قال ينعقد النكاح بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي [illegible] وينعقد
بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي وبالآخر عن المستقبل [illegible]
[illegible] احدهما ماض والآخر مستقبل ايجابا وقبولا بل
[illegible] زوجتك ايجاب وقبول حكما فان الواحد يتولى طرفي النكاح
بخلاف البيع كما [illegible] ان شاء الله تعالى وصاحب الوقاية والكنز [illegible]
[illegible] يحتاج اليه بناء على ان ما وضع للماضي والمستقبل
ايجاب وقبول [illegible] فقال الاول [illegible] بايجاب وقبول لفظهما [illegible]
كزوجت [illegible] او ماض [illegible] مستقبل كزوجني فقال زوجتك وقال الثاني [illegible] ينعقد
بايجاب وقبول وضعا للماضي او احدهما وقال الشارح الزيلعي اي ينعقد النكاح بالايجاب
والقبول بلفظين وضعا للماضي او وضع احدهما الماضي والآخر للمستقبل [illegible]
وضع للمستقبل [illegible] الايجاب [illegible] وهو مخالف للكتب والعيان الزيلعي قال العيني ذلك
وهذا [illegible] احدهما ماضيا والآخر مستقبلا مثل ان يقول زوجني
فيقول زوجتك [illegible] توكيل وانابة وقوله زوجتكها [illegible] الامر فينعقد
بها النكاح [illegible] شرط العقد ويوافقه الشارح فيه [illegible] توكيلا
وانابة [illegible] صاحب الهداية [illegible] هذه الدقيقة [illegible]
[illegible] الافاضل [illegible] والمستقبل
[illegible]
بالماضي والمستقبل [illegible] زوجت نفسي [illegible] النكاح
[illegible] بالعربية [illegible]
معناه [illegible] النكاح يكون [illegible]
وان [illegible] النكاح [illegible] مسائل الطلاق
والعتاق والتدبير [illegible] في الحكم ذكره في [illegible] الجواب في الطلاق والعتاق
ينبغي ان يكون النكاح كذلك [illegible] مضمون اللفظ [illegible] فلا يشترط فيها
ما يستوي فيه الجد والهزل بخلاف البيع ونحوه [illegible]
اذا قيل للمراة خويشتن را بزني بمن دادي فقالت داد [illegible]

زعم

[illegible]

ثم قبل الزوج يريد فلم [illegible] بعض المشايخ ان العرف به وفي المضمرات الاحتياط
ان يقول بالمعرض [illegible] النسفي [illegible] بعض [illegible] دعي [illegible] وادعي | ان يقول
وتقول المراة [illegible] النكاح بدون ذكر [illegible] المشايخ
فلا بد من ذكر [illegible] الذخيرة **كبعت** يعني اذا قبل البايع
فزوجني فقال فزوجتك [illegible] ولا يتولاهو ونحو
[illegible] **لا** ينعقد **عند الشهود** [illegible] الوكال لاحد [illegible]
امراته فقالت المراة [illegible] عند الشهود لا يكون [illegible] الامام [illegible] ان
يكون [illegible] ولم يكن [illegible] يكون [illegible] المراة
[illegible] الرجل [illegible] ذلك [illegible] الا انشا النكاح
بينهما [illegible] اذا [illegible] **لا** ينعقد [illegible]
[illegible] الايجاب والقبول [illegible] على قدر [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] المراة او [illegible] المراة نفسها [illegible] لم ينعقد به [illegible] الاجماع
[illegible] ولهذا [illegible] ينعقد به البيع اذ ليس [illegible] وكذا [illegible]
ينعقد [illegible] لا [illegible] **وانما يصح بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتمليك**
العين [illegible] وتمليك وصدقة وتزويج وشرا [illegible] الاعارة والاجارة [illegible]
وضعا لتمليك المنفعة **في الحال** فلا يصح بلفظ الاجارة والوصية [illegible] وضعت لتمليك
العين بعد الموت وفي غاية البيان هذا اذا قيدت الوصية بما بعد الموت واما
اذا قيل اوصيت بابنتي [illegible] لك [illegible] الشهود [illegible] يكون نكاحا
وفي التتارخانية ان كل لفظ موضوع لتمليك العين [illegible]
وشرط سماع كل من العاقدين لفظ الاخر اذ لولا لم يتحقق [illegible] من الطرفين [illegible]
[illegible] النكاح وقد [illegible] انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر [illegible] سماع العبارة **شرط** | ايضا
حضور حرين او حر وحرتين مكلفين سامعين معا [illegible] وقيل الشرط حضور
الشاهدين [illegible] والصحيح هو الاول فلا ينعقد بحضور [illegible]
[illegible] اذا [illegible] وان سمع
احد الشاهدين [illegible] على الاخر [illegible] رواية عن ابي يوسف
[illegible] المجلس [illegible]
احدهما كلام الزوج والاخر كلام المراة [illegible]
ان [illegible] العاقدين [illegible] لا
[illegible] الوكيلين **مطلقا** اي سواء كان [illegible] النكاح مسلمة او [illegible] النكاح
[illegible] الشهادة [illegible] على المسلم **ولو كانا فاسقين او محدودين في قذف**
او اعميين او ابني الزوجين او ابني احدهما لان كلا منهم اهل الولاية [illegible] اهل
الشهادة [illegible] الاداء [illegible] **وان لم يثبت النكاح بهما**
اي بابني الزوجين او ابني احدهما لان الشهادة للقريب لا تجوز بخلاف **ما اذا ادعى الغريب**

الشهادة

الشهادة عليه فان تكونا [illegible] ابني الزوجين فان ادعي لم تقبل شهادة ابنيه [illegible]
ادعت تقبل شهادة ابنيها [illegible] الزوجة [illegible] لا تقبل شهادة [illegible]
ادعي تقبل [illegible] اذ
لا تقبل شهادة [illegible] على المسلم [illegible] المسلم تقبل له [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] فان الذي
[illegible] الوكيل [illegible] العاقد [illegible] والوكيل مع الرجل [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] فصارت [illegible]
[illegible] على الرجل **تزوج** [illegible] وان علت **وابنته**
وان سفلت [illegible] وان سفلت **وعمته وخالته** [illegible]
[illegible] العم والعمة [illegible] والخالة [illegible] واحل لكم ما وراء ذلكم
ومن [illegible] المحرمات **وبنت زوجته وطيئة وام زوجته** [illegible]
الام [illegible] فتحرم البنات ونكاح البنات يحرم الامهات **وزوجة**
اصله وان علا [illegible] وان سفل **والكل رضاعا** اي حرم تزوج كل ما ذكر من الاصل | اقسام اياه
والفروع [illegible] الرضاع [illegible] الاخت مثلا يشمل البنت
الرضاعية [illegible] النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت
الرضاعية [illegible] الزوج [illegible] وان علت واصل **ممسوسته بشهوة**
[illegible] **والمنظور بشهوة الى فرجها الداخل** [illegible]
[illegible] المراة منه اي المار حرم ايضا تزوج **فروعهن**
[illegible] الشافعي لا يحرم تزوج المنظور الى فرجها
الداخل [illegible] **الانعكاس** يعني اذا نظر الى امراة او [illegible] فرجها الداخل
من زجاج او [illegible] واما اذا نظر الى مراة [illegible] فرجها الداخل
[illegible] قاضي خان والخلاصة **قبل ام امراته** [illegible]
[illegible] اي اذا مس لم [illegible] لا تحرم [illegible]
[illegible] في فتاوى قاضي خان
[illegible] بنت تسع سنين قد تكون مشتهاة
[illegible] سنين ولا تكون
مشتهاة وبه يفتي [illegible] حرم تزوج [illegible] العرم
[illegible] النكاح والعدة [illegible] الشافعي الجمع
[illegible] قوله [illegible] الجمع يعني
تحرم ان يجمع بين [illegible] في النكاح بان يتزوجهما بعقد او بعقدين او يتزوج احدهما
في عدة الاخرى [illegible] العدة [illegible] وان [illegible] لان الجمع بينهما
يفضي الى قطيعة الرحم [illegible] **جاز الجمع بين امراة وبنت**
زوجها الذي كان [illegible] اذ لا قرابة بينهما ولا رضاع فان بنت الزوج لو فرضت

ذكرا كانت ابن المزوج وهو حرام واما المراة الاخرى لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام
واما المراة الاخرى فلو فرضت ذكرا فلا تحرم عليه تلك المراة (ولو تزوج امة ثم وطي)
النكاح لفسد وره عن اهله فضا الي محله لان جمعا واحدة من المنكوحة والموطوءة
(حتى يحرم احديهما عليه) لانه لو وطي المنكوحة تصار جامعا بينهما وطيا حقيقة ولو لم يجامع
المملوكة تصار جامعا بينهما فيما حكما لان المنكوحة موطوءة حكما ولا يطأ المملوكة حتى
نفسه بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة فيحل
وطي المنكوحة واذا ملك المنكوحة حل وطي المملوكة وحينئذ المنكوحة اصلا يكره وطيها
المملوكة لعدم الجمع وطيا حقيقة ولا حكما (وان تزوجهما) اي الاختين (بعقدين
فيفيده) لانه لو تزوجهما بعقد واحد كان النكاح باطلا للجمع بين الاختين فلو تزوج
من المهر (ونصف الاول) لانه لما صح الاول بطل الثاني فرق بينه وبينها وبين الاخرى نكاح
احديهما ... ولا وجه الا التعيين لعدم الاولوية ولا الترجيح بلا مرجح بالحمل
ولا الى التقييد مع الجهالة لعدم الفايدة لانه لا يمكنه الاستمتاع ... والضرر
عليه ... بالزام النفقة والكسوة من غير ... وصيرورة المراة كالمعلقة وهي
التي لا زوج ... ولا يجوز التحري في المزوج ... (وان ...)
المهر (ولهما الا ان تدعي الاولية لا يتقضي لهما بشي) من المهر ...
المجهولة فلا بد من دعوى الاولية والاصطلاح فيقضي لهما او صورته
ان تقول كل واحدة القاضي ... عليه المهر ... على ... نصف المهر
فيقضي القاضي (وان ادعتها) اي الاولية (كل) منها (لا ... تمام المهر) بعد
(او ... قبل الدخول) لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شي (...
... وتساوي سميناهما) لان النكاح الاخير ... موجب ... المهر والنكاح
الاول صحيح وقد فارقه الا ... الوطي ... نصف المهر ... بينهما (فان اختلفا) اي سمياهما (فان علم) اي السابق ... الاخرى
(...) منهما (ربع ... المهرين والا) اي وان لم يعلم السابق (...) اي نصف
نصف المهر ... لانه ... بعد فيهما
نصف المهر ... في النكاح من المحارم ... (الكتابية)
(الحرة) ... الصابية ... لانها ان كانت كتابية ... ذكرنا
عبد والا ... ذكرنا (ونكاح الحرة) ... (على الامة) ...
لا يمنع صحة النكاح (ونكاح الامة) ... الشافعي
... لا يجوز للحر المسلم ان يتزوج الامة الكتابية ويجوز بالمسلمة بشرط عدم طول الحرة
والوا ... الحرة ... عليه ... ان يكون له مهر الحرة ونفقتها ... نكاح الحرة عليها
اي الامة لا عكسه اي لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولو ... (في عدة ...)
الا النكاح ... من العقد ... (ونكاح اربع من الحراير ... فقط) اي لا يجوز ان يزيد
من الاربع لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع والتخصيص

علي

على العدد ... الزيادة عليه وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يتزوج الامة واحدة
(ونصفها للعبد) (ونكاح الحبلى من الزنا) لدخولها تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم
(لكن لا توطا قبل وضعها) لئلا يسقي ماءه زرع غيره ولا الاحترام ... عندنا اذا
علم ان النكاح ... فاذا ... النكاح صحيح عند الحل ... النفقة عنده
الحل ... (ونكاح الموطوءة بملك يمين) بان وطيها مولاها
... مالم تكن ... ضعيف ...
... (او زنا) اي يصح نكاح الموطوءة بالزنا حتى
... (ونكاح المضمومة الى محرمة)
... فاذا تزوج امراتين ... نكاح ... او ذات زوج او وثنية
... صح نكاح من تحل ... الجزئي ... بخلاف عليها
البيع ... فالبيع ... وهو فاسد
والبيع ... بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح (وما سمي) من المهر كله (لها) وقالا يقسم
على مهر مثليهما ... (لا نكاح الموطوءة)
اي لا يصح نكاح الموطوءة ... سواء كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة او مشتركة ولا نكاح
... (لا نكاح المجوسية والوثنية) لانهما من المشركات
وقد قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن (وصابية عابدة كوكب لا كتاب لها)
اختلف في تفسير الصابية فعنده ... عبدة الاوثان فانهم يعبدون النجوم وعند
ابي حنيفة ليسوا بعبدة الاوثان وانهم يعظمون النجوم كتعظيم المسلم الكعبة فان كان كما
... وان كان كما فسراه لم يصح
بالاجماع لانهم مشركون ولهذا قيدت ههنا بما ذكر وكذا لا يجوز وطي المذكورات بملك
اليمين لان النكاح ... الوطي ... هو في موضع ... والوطي ذكره
الزيلعي (ونكاح خامسة في عدة رابعة الحر وثالثة في عدة ثانية للعبد)
فان طلق الحر ... الاربع طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي
عدتها وعند الشافعي ... وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت (ولا نكاح حامل
ثبت نسب حملها) ... النسب ... في دار ... كما ...
... لان ... بعد الي
... (ولا نكاح المتعة)
... (ولا النكاح الموقت)
... بان يتزوج امراة ...
على ... النكاح الموقت (بان ... امراة ... او ... الى ...)
هذا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول

محمد لا يسمعه الولي وهو قول الشافعي لان النكاح لفظا لحجة اذ الشهود كذبة فصار
كما اذا ظهر انهم عبيدا او كفار ولابي حنيفة ما روي ان رجلا اقام بينة على امرأة انها
زوجته بين يدي علي رضي الله عنه فقضى علي بذلك فقالت المرأة انه لم يكن لي منه بد
تزوجني اياه فقال علي شاهداك زوجاك ولو لم ينعقد النكاح لما قال ذلك [illegible] لا يصح
تعليق النكاح بالشرط مثلا ان يقول لبنته ان دخلت الدار زوجتك فلانا او قال لفلان ان
تزوجتها فان التعليق لا يصح [illegible] لم يتقرر ان التعليق بالشرط يختص بالاسقاط
المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعدى الى النكاح ليس منها ولا الاضافة
الى الزمن المستقبل مثلا ان يقول في اليوم مثلا زوجتها فلانا في غد وقال ذلك قبلتها
٧ نص النكاح ويبطل الرد [illegible] اي دون النكاح ولا يكون اي الشرط [illegible] فقال
في العمادية من مجموع النوازل لا ينعقد النكاح بشرط معلوم للحال يجوز ويكون هم
مشيئا بان قال الاخر زوجتني ابنتك فقال اني زوجتها من فلان فلم يصدقه
الخاطب فقال الاب ان لم اكن زوجتها قبل هذا من فلان فقد زوجتها منك وقبل
الاخر وظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق
فيكون تنجيزا وياتي تحقيقه في اخر البيوع ان شاء الله تعالى باب
الولي والكفو الولي شرط صحة النكاح في الصغير والمجنون والرقيق لان علة
الاحتياج اليه العجز وهو موجود فيهم وقد علم من كون الولي شرط صحة النكاح في
الصغير ونحوه عدم اشتراطه في صحة انعقاد نكاح اضدادهم ودفع عليه قوله ولا
ينعقد نكاح حرة مكلفة اي عاقلة بالغة بكرا كانت او ثيبا بلا ولي فان
الحرة المكلفة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف ينعقد وفي رواية عن
ابي يوسف لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي وعند مالك
والشافعي لا ينعقد وله اي الولي الاعتراض في غير كفو ان شاء فسخ وان شاء اجاز
ما لم تلد منه واما اذا ولدت منه فليس للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد عمن
يربيه كذا في الخلاصة ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المرأة اذا زوجت
نفسها من غير كفو فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت اولادا ثم بدا له ان يخاصم
في ذلك فله ان يفرق بينهما لان السكوت انما جعل رضا في حق النكاح في البكر
نصا بخلاف القياس كذا في النهاية وروي عن محمد جوازه رواه الحسن عن
ابي حنيفة لان كثيرا من الاشياء لا يمكن رفعه بعد الوقوع ويفتى بعدمه لفساد الزمان
ورضا البعض كالكل اي رضا بعض الاولياء كرضا كلهم حتى اذا اعترض واحد منهم
لم يعترض الباقي على فسخه لو استووا في الدرجة واما اذا كان بعضهم اقرب من
المانع فله فسخه وقبضه اي الولي المهر ونحوه اي نحو قبضه المهر كتجهيزها
منه ومباشرة اسباب الولية رضا لانه تقرير لحكم العقد وانه خاص الولي والزوج
في المهر والنفقة في القياس لا يكون رضا وفي الاستحسان يكون رضا ذكره قاضي
خان لا سكوته لان السكوت عن المطالبة محتمل فلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة

وليس

وليس هنا نسبها لا يجبر بكر بالغة على النكاح اي لا ينكح بلا رضاها بل يجبر الصغيرة عندنا
ولو ثيبا ويجبر البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة
لا تجبر اتفاقا [illegible] ولاية الاجبار وعند الشافعي ليس الا للاب والجد في الاب
فان استاذنها [illegible] اي البالغة [illegible] اي الولي نفسه او وكيله او رسوله او زوجها
اي المولى [illegible] بحضور الزوج [illegible] فسكتت او ضحكت [illegible]
فان ضحكت [illegible] لا يكون [illegible] تبسمت فهو رضا [illegible] كذا في
النهاية او بكت بلا صوت [illegible] اي سكوتها وما
على [illegible] لا يكون اذنا [illegible] ردا [illegible]
[illegible] او زوجتك من [illegible] فسكتت لا يكون [illegible] لعدم العلم بنوع
قال او زوجتك من فلان او فلان [illegible] فسكتت [illegible] يزوجها اياه شاذ ذكره
الزيلعي [illegible] اي علمها المهر ليس بشرط لان النكاح صحيح بدونه وان كان الشيخ
[illegible] والعبارة عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا اي كما ان سكوتها
[illegible] زوجها الولي عندها فسكتت يكون سكوتها اذنا [illegible] الاخ
ذكره الزيلعي [illegible] غير الاقرب اي الاجنبي او ولي بعيد [illegible] لا يكون
بالسكوت بل بالقول [illegible] السكوت لقلة الالتفات الى كلامه فلم يقع دلالة على الرضا
[illegible] قائم مقام الولي والثيب لقوله عليه الصلاة والسلام الثيب
تشاور [illegible] اذ اقل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق [illegible] في
[illegible] على الرضا [illegible] كقول [illegible] نفسها ومطالبتها مهرها او نفقتها
[illegible] الدلالة [illegible] وحدها من خدمة الزوج او قالت
من [illegible] ويشترط في استيذان غير الاقرب [illegible] اي المهر والزوج
[illegible] من تسمية [illegible] الاب والجد وغيرهما الان رغبتها تختلف [illegible] مختلط
[illegible] والصحيح [illegible] ان اباها [illegible] فانه لا ينقص عن المهر الا
[illegible] من تسمية الزوج [illegible] في الزيلعي
[illegible] هو [illegible] اذ الكامل خرجت
من عدة الا [illegible] اي حكم البكر في ان سكوتها رضا [illegible]
[illegible] السكوت [illegible] الزوج [illegible] النكاح [illegible] قالت
[illegible] فالقول قولها لانه يدعي لزوم العقد [illegible] والمرأة تدفعه [illegible]
[illegible] ابي حنيفة [illegible]
[illegible] النكاح خلافا لهما [illegible] الصغير والصغيرة ولو
كانت الصغيرة ثيبا خلافا للشافعي [illegible] وهو [illegible] ابن الناس
فيه فاذا زوج [illegible] الصغيرة ونقص من مهرها [illegible] فاحشا [illegible] بان زوج
[illegible] الصغيرة [illegible] اي الولي [illegible] ابا او جدا [illegible] الا الاب [illegible]
لكنهما قالوا الخلاف فيما اذا كان الاب صاحيا ولو كان سكرانا لا يصح اتفاقا كذا لو عرف

منه سهو لاشتباه الحكم ... لا يصح اتفاقا لعدم ولايتهما لطريقه فاذا انضم ضررا
البعوض ... فالظاهر ان هذا الضرر ...
كون الزوج حسن الخلق والا ... واسع النفقة والمنفعة بالظاهر انها قصد اصحاب العقد
فلا ضرر في ذلك ولا اي وان لم يكن الولي ابا او جدا فلا اي فلا يصح ...
او لم يكونوا ... اتفاقا ... الصحة في الغير ... اي عقد الاب والجد اذا لانه
ذلك العقد ... اي العقد ولا خيار لواحد منهما بعد البلوغ ولو عقد
غيرهما من الاولياء فلهما ... اي بعد البلوغ ...
اذا كانا ... البلوغ بالعقد ... الفسخ ... القاضي على النكاح ...
... اي حتى ... عند البلوغ ...
بنا وكذا الشافعي والاصحاب ... هو الصحيح وعليه الفتوى
كذا في الخلاصة بشرط القضاء يعني اذا اختار الصغير والصغيرة الفرقة بعد البلوغ لا
تثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج
فيه الى القضاء وبخلاف خيار المخيرة فانها اذا اختارت نفسها وقعت الفرقة بلا قضاء
فيتوارثان قبله اي اذا اشترط الفرقة بالقضاء ومات احدهما قبل القضاء ...
... النكاح قبل القضاء وسكوت البكر رضا اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد
البلوغ رضا وخيارها لا يمتد الى اخر المجلس وان جهلت به اي بالخيار فان
البكر اذا سكتت هنا بناء على انها لم تعلم ان لها الخيار بطل خيارها ولا تعذر بالجهل
وينبغي ان تختار نفسها مع رؤيتها الدم ... تقول فسخت
نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول رايت الدم الان ...
علي خيارها ... حاضت ...
... ولم يعذر ولو سالت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى
او سلمت على الشهود بطل خيارها ولو اختارت ... فلم تتقدم الى القاضي
لشهرين فهي على خيارها ... ذكره الزيلعي بخلاف المعتقة اي اذا اعتقت
امة ولها زوج ... فان لها الخيار ...
... على كل مسلم ومسلمة ...
والصبية ...
... عليه السلام ... الصلاة ...
اذا العلم ... الصغير والثيب ... لا يبطل
الا بصريحها بان تقول رضيت او ثبتت او دلالة ... على الرضا
كالقبلة واللمس واعطاء ... الثيب المهر ولا يمتد الى اخر المجلس لان
خيار البلوغ ثبت لعدم الرضا ... بعدم الرضا ... الا ان
سكوت البكر رضا ... الى اخر المجلس ... سكوت ... ولا يبطل
خيارها بالقيام المستلزم للسكوت ... بطلان خيار الثيب ...

خيار

خيار بلوغها لم يثبت ... الزوج ... لم يثبت ... على المجلس لان
التفويض هو ... كما سياتي في موضعه ان شاء الله تعالى والولي العصبة بنفسه
على ترتيب الارث ... فانه الاب ثم الابن ... العصبة بنفسه ... ذكر
يتصل بالميت بلا توسط انثى ... العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة
بالابن فلا ولاية لها ... العصبة مع الغير كالاخت مع البنت حيث
لا ولاية لها ... على ترتيب الارث اي يقدم ... وهو الابن وان سفل
ثم الاصل وهو الاب والجد ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب
وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب
ثم ... عصبة الولي ...
... اي الابعد ... فلا ولاية لعبد
وصغير ومجنون ... ان الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية لهم
على انفسهم فلا ولاية لهم على غيرهم واسلام في حق مسلمة اراد التزوج ...
... لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولكن الا ولاية لمسلم
على كافرة ... الا ان يكون المسلم سيدا لامة كافرة او سلطانا ذكره الزيلعي ثم
اي الولي بعد العصبة المذكورة الام ثم الاخت لاب وام ثم الاخت لاب ثم ولد الام
... مولى الموالاة وهو من لا وارث له ... على انه ان جنى
... ثم السلطان لقوله عليه السلام السلطان ولي من
لا ولي له ... اي مكتوبة ... من قبل السلطان ... اي
... اي يجوز للولي الابعد التزوج بغيبة الاقرب غيبة
منقطعة ... بان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو
اختيار القدوري ... مدة السفر يعني مسافة القصر اذ ليس لاقصر ...
السفر ... وهو اختيار القاضي ابن علي النسفي وسعيد ابن ...
المروزي وصدر الاسلام البزدوي والصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا في الكافي
... صاحب ... الامام شمس الائمة ... قال الامام

سرخس

... موضع ...
... يعني ...
... الولاية ... لان العقد
عند ...
...
... ابو حنيفة ...
على النكاح ... الصغيرة ...
يصدق بلا شهود ... على الصغير
انه زوجها ... وافرا ... بالنكاح ... الزوج بينة

بشهود ولك علي ما ادعاه وتنصب الشاهد عن الصغيرة حتى ينكر النكاح فيقيم
عليه البينة او تدرك الصغيرة فتصدق الرجل والاب فيقضي بالنكاح [illegible]
لانهم اجمعوا ان الولي اذا اقر بنكاح ابنته لما ادعى رجل نكاحها [illegible]
وبينة لانه مقر علي نفسه لانه يملك نفس الجارية [illegible] بخلاف العبد [illegible]
فقط لمانع من الولي شرعي الكفو [illegible] هو لغة [illegible] المثل [illegible]
النكاح [illegible] النكاح [illegible] في القرب [illegible]
انسابهم [illegible] اي بعضهم كفو لبعض [illegible] ماسوى قريش [illegible]
بقبيلة [illegible] بكفو لقريش [illegible] يعني [illegible]
اهل العرب والعجم [illegible]
اي لا [illegible] العرب [illegible] اسلاما [illegible]
كفو [illegible] ولو [illegible] اي الاسلام والابوان فيه كالاباء [illegible]
في الاسلام فهو كفو لمن له اباء فيه لان التعريف يتم بالاب [illegible]
ايضا حرية [illegible] ليس كفوا للحرة اصلية ولا [illegible]
ابوين حرين ويعتبر ايضا ديانة فليس فاسق كفوا [illegible]
ويعتبر ايضا مالا وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر الرواية
فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوا للفقيرة اما المهر فلانه عوض البضع
فلا بد من تسليمه لان المراد بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله [illegible] واما
النفقة فلانه قوام الازدواج ودوامه بها لا الغني في الاصح [illegible] قال شمس الائمة وصاحب
الذخيرة والاصح انه لا يعتبر لان كثرة المال [illegible] مذمومة في الاصل قال عليه السلام
هلك المكثرون الا من قال بماله هكذا وهكذا اي تصدق به [illegible] اي على
المهر والنفقة كفو لذات اموال عظام لعدم العبرة بالغني ويعتبر ايضا [illegible]
المتلطخ [illegible] كحداد وحفاف [illegible] كفوا [illegible]
العطار والبزاز [illegible] العرب العالم كفو للعلوي [illegible]
شرف النسب والمال [illegible] المهر المعجل
والنفقة [illegible]
ان شرف العلم [illegible] شرف النسب [illegible] اي تزوجت
ونقصت [illegible] المهر [illegible]
لاوليا لانهم يتفاخرون بمهر المثل ويعيرون [illegible]
[illegible] لان هذا الكلام عند [illegible]
يجري علي الملاقه في غير موضع النية [illegible]
[illegible] يعني اذا زوج [illegible] بعقد واحد لا يجوز [illegible]
لا [illegible]
ولا الي الزام احديهما [illegible] لان النكاح لا يحتمل الاضافة الي المجهول لتعلقه

عما

عما هو المقصود منه وهو الوطء لاستحالة ولي غير المعينة زوجتك فضوليا [illegible]
[illegible] اي زوجت نفسي من فلان فاجاز اي جاز الغائب التزوج [illegible]
اليه فان قال بعد [illegible] اي لا يجوز الغائب في المجلس واحد سوا كان فضوليا او وكيلا طرف
[illegible] النكاح والالا لان ما صدر من المراة شطر العقد وشطره لا يتوقف علي
قبول [illegible] علي القبول في المجلس [illegible] صورة العقد
ويتوقف تمامه علي اجازة الغائب بقوله [illegible] النكاح يعني الايجاب والقبول
[illegible] ولا يشترط ان يتكلم بهما بل الواحد [illegible] وكيلا منهما
فقال زوجتها اياه [illegible] اصيل [illegible] بنت عمه
الصغيرة او اصيل ووكيل [illegible] نفسه او ولي من الجانبين
او وكيل منهما او ولي من جانب [illegible] فضوليا كما اذا كان اصيلا
وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا من اخر او وكيلا من جانب وفضوليا من اخر
وفضوليا من الجانبين اذنت امراة لرجل ان يتزوجها فعقد اي تزوج الرجل
تلك المراة لنفسه عند شاهدين جاز النكاح لانه اذا تولي طرفيه [illegible]
من جانب فقوله زوجت [illegible] الشرطين فلا يحتاج الي القبول [illegible] ابن عم زوج
[illegible] اي يصح هنا التزوج ايضا لكونه [illegible]
من جانب ولو وكلت رجلا بتزويجها فتزوجها لم يجز لانها [illegible] ان يزوجها
لا ان يتزوجها باب المهر صح النكاح بلا تسميته وبنفيه لقوله
تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان الابتغاء [illegible]
[illegible] الابتغاء وهو العقد الصحيح عن المال فلان قبل الابتغاء ولا
[illegible] من قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء والمطلق [illegible]
يحمل علي المقيد [illegible] الاستدلال لان الله تعالى احل الابتغاء الصحيح
[illegible] الا ان يكون [illegible]
[illegible] او سكت عنه من المهر قلنا [illegible] المطلق يحمل على
المقيد [illegible] الحكم والحادثة [illegible] المطلق والمقيد [illegible] الحكم المثبت
كما تقرر في الاصول وههنا كذلك [illegible] قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم
النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة دل علي تحقق الطلاق بدون سبق
[illegible] المهر [illegible] علي النكاح الشرعي فاذا صح النكاح بدون تسمية المهر وجب
ان يجعل الايجاب [illegible] علي ما قلنا [illegible]
[illegible] اي وزنه [illegible]
حتى يجوز [illegible] ذكره الزيلعي
[illegible] اي العشرة [illegible] ووجب الاكثر [illegible] اي الاكثر [illegible]
[illegible] متعلقة بالوجوب والخلوة الصحيحة [illegible]
فانه ايضا مؤكد المهر ونصفه اي وجب نصف المسمى بطلاق قبل الوطء والخلوة

وجب مهر المثل بعد ما ذكر من الوطي والخلوة والموت في الشغار وهو ان يزوج
الرجل بنته او اخته للآخر بشرط ان يزوجه الآخر بنته او اخته لانه صحيح عندنا
فلكل منهما مهر المثل لانه سمى ما لا يصلح مهرا لان الشغور هو الرفع والاخلاء لخلوه هنا الشرط [illegible]
المهر او لخلو البضع عنه ووجب مهر المثل ايضا [illegible]
[illegible] وان تزوجا على شيء [illegible] المسمى هو الواجب [illegible] عطف على
ما لم يسمها اي وجب مهر المثل فيما سمى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] لان المشروع هو الابتغاء بالمال المتقوم وتعليم القرآن ليس بمال فكذا
عن التقوم وكذا المنافع على اصلنا ولو كان الزوج عبدا فلها خدمته اي [illegible]
خدمته لها [illegible] بتسليم رقبته [illegible] ولو كان حرا ولو تزوجها على خدمة
حر آخر فقيل لا تستحق الخدمة والصحيح انها تستحق الخدمة ويرجع على الزوج
بقيمة خدمته ولو نكحها على رعي الغنم والزراعة لم يجز على رواية الاصل والصواب
ان يسلم لها اجماعا [illegible] لقصة موسى وشعيب عليهما السلام فان شريعة
من قبلنا شريعة لنا اذا قصها الله تعالى او رسوله بلا انكار كذا في الكافي [illegible]
[illegible] على مهر المثل اي وجب متعة المفوضة بكسر الواو التي زوجت
بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها طلقت قبل وطي وهي اي المتعة درع وخمار وملحفة
لا تزيد على نصفه اي نصف مهر مثلها لو كان الزوج غنيا ولا تنقص عن خمسة
اي خمسة دراهم لو كان فقيرا وتعتبر المتعة بحاله كذا قال صاحب الهداية
هو الصحيح عملا بالنص وهو قوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل
يعتبر بحالها حكاه صاحب البدائع وفي الآية اشارة اليه وهو قوله تعالى بالمعروف
وهذا القول اشبه بالفقه كما قلنا في النفقة لانها لو اعتبر بحاله وحده لسوينا
بين الوضيعة والشريفة في المتعة وذلك غير معروف بين الناس بل هو منكر ذكره
الزيلعي وتستحب اي المتعة لمن سواها اي سوى مفوضة طلقت قبل وطي
الا من سمي لها المهر وطلقت قبل الوطي فالباقي بعد الاستثناء مطلقة وطئت
ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فظهر ان المطلقات اربع مطلقة لم توطأ
ولم يسم لها تجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر [illegible]
المتعة ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر [illegible]
تستحب لها المتعة [illegible]
اولا لانها [illegible] بالطلاق [illegible]
ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة
عدمها وان [illegible] في صورة التسمية تأخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فلا
يستحب لها شيء [illegible] في صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لا تأخذ شيئا [illegible] البضع
لا ينفك عن المال وما فرض بعد العقد او زيد لا يتنصف يعني اذا تزوجها ولم يسم لها

مهرا

[illegible]
مهرا وتعاهدا ثم تراضيا على تسمية وسمى لها بعد العقد او تزوجها على مهر مسمى ثم زاد لها
بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول لا يتنصف المسمى بعد العقد ولا الزائد على المسمى بعده
بل تجب المتعة في الاول ونصف المسمى عند العقد في الثاني وتسقط الزيادة بالطلاق
[illegible] متعلق بقوله لا يتنصف [illegible] لانه تعين للوجوب بالعقد
وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف فكذا ما نزل منزلته [illegible] قبل
الدخول [illegible] وجب لزوما [illegible] المسمى [illegible] اي يجعل المرأة [illegible]
مثلها [illegible] اي [illegible]
[illegible] بان لا يطلع
عليهما احد [illegible] لا يطلع [illegible] مانع حسا
او طبعا او شرعا الاول نحو مرض احدهما [illegible] والثاني نحو حيض ونفاس
[illegible] والثالث نحو احرام لفرض او نفل وصوم فرض
وهو صوم رمضان [illegible] في كونها مؤكدة للمهر ولو كان الزوج مجبوبا او عنينا
او خصيا او [illegible] في الاصح او صائما تطوعا في رواية والصلاة كالصوم فرضا
ونفلا اي لا تكون الخلوة صحيحة مع صلاة الفرض كما في الصوم الفرض وتكون صحيحة
مع صلاة النفل كما في الصوم النفل وتجب العدة في الكل اي كل ما ذكر من اقسام الخلوة
صحيحة كانت او فاسدة احتياطا لتوهم الشغل قبضت الف المهر فوهبته له وطلقت
قبل الوطي رجع بنصفه يعني تزوج امرأة على الف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها
قبل الدخول رجع عليها بخمسمائة اذ لم يصل الى الزوج عين ما استوجبه بالطلاق
قبل الدخول لانه يستحق به نصف المهر والموهوب ليس بمهر بل عوض عنه لان المهر دين
في الذمة [illegible] فصار هبة المقبوض كهبة المال الآخر وحق الزوج في سلامة
نصف المهر [illegible] يرجع وكذا اذا كان المهر مكيلا او موزونا في الذمة
لانه لا يتعين [illegible] وان لم تقبضه وتقبضت نصفه فوهبت الكل او ما
[illegible] ان وهبت قبل ان تقبض شيئا
[illegible] قبضا وبعده مثلا [illegible]
ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع الزوج [illegible] ما يستحقه بالطلاق
قبل الدخول [illegible]
[illegible]
[illegible]
الدخول لم يرجع عليها بشيء [illegible]
[illegible] الثاني [illegible] طلقها قبل الدخول [illegible] يرجع عليها بمائة
[illegible]
[illegible]
وعنده [illegible] على [illegible] كالنصف [illegible]
نصفه او [illegible] قبل الدخول لم يرجع عليها [illegible] نصف
المقبوض بلا عوض [illegible] قبل الدخول وقد [illegible] مما يتعين فكان

ثم ان كل ما [illegible] بالعقد [illegible] الطلاق قبل الدخول

الموهوب عين المهر فسلم مقصوده بكل حال فلا يرجع بشيء نكحها بالف على ان لا
يخرجها من بلدها او لا يتزوج عليها او نكحها على الف ان اقام بها وعلى الفين
ان اخرجها فان وفى اي بما اذا نكحها على ان لا يخرجها وعلى ان لا يتزوج عليها واقام
ايضا فيما اذا نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج فلها الالف والا فمهر المثل اي لها
الالف في صورة الوفا ومهر المثل في صورة عدمه لان المسمى منافع للمهر وقد
رضيا به [illegible] مهر المثل [illegible] لانه [illegible] نفسه [illegible] بعدم رضاها
بالالف يكمل مهر مثلها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعنده الشرط الاول صحيح
لا الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر فاسدان لكن لا يزاد المهر في المسئلة
الاخيرة [illegible] الفين ان اخرجها وجب مهر المثل [illegible] اكثر من الفين لا
تجب الزيادة وان كانت اقل من الالف تجب الالف ولا ينقص منه شيء لانه لما رضي بالفين
لا يزيد على الفين ولا ينقص على الالف نكح بهذا العبد او بهذا العبد واحدهما
اوكس اي اقل قيمة من الاخر حكم مهر المثل اي جعل مهر المثل حكما فان كان اقل من
اوكسهما فلها الاوكس وان كان اكثر من ارفعهما فلها الارفع وان كان بينهما فلها مهر المثل
وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لها الاوكس في ذلك كله فان طلقت قبل الوطي فنصف
الاوكس اي فلها نصف الاوكس في ذلك كله بالاجماع امهرها عبدين واحدهما حر فمهرها
العبد ان ساوى عشرة والا كمل لها العشرة ذكره الزيلعي شرط
البكارة ووجدها ثيبا لزمها الكل اي كل المهر ولا عبرة بالشرط
او ثوب او دابة لم يبين جنسه او حيوان لم يبين [illegible] جنسه او دارا
صفته ولزم الوسط او قيمته وان بينها اي صفته ايضا
اي اللازم هو ويجب في النكاح الفاسد بالوطي لا بالخلوة مهر المثل [illegible]
المثل في النكاح الفاسد انما يجب بالوطي لان المهر انما يجب [illegible] منافع البضع لا
بمجرد العقد ولا بالخلوة لوجود المانع من صحتها وهو الحرمة فان الخلوة انما تثبت
تمام الوطي التمكن منه ولا تمكن مع الحرمة ولهذا لا يجب بها حرمة المصاهرة ولا العدة
[illegible] من صاحبه [illegible] لما ذكر بعد الدخول [illegible] الثمن من
صاحبه كما في البيع الفاسد بعد القبض ولم يزد على المسمى اي ان زاد مهر المثل
على المسمى لم تجب الزيادة لرضاها بالادني وان كان اقل من المسمى يجب
مهر المثل لعدم صحة التسمية بخلاف البيع لان مال متقوم في نفسه فتجب فيه
قيمته وان لم يكن المهر مسمى او كان مجهولا يجب [illegible] بالغا ما بلغ ذكره الزيلعي
والعدة يجب لها الشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط وتحرزا عن اشتباه النسب
ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق لا من اخر الوطيات هو الصحيح لان النكاح يعتبر باعتبار
شبهة النكاح ورفعها بالتفريق والنسب يثبت لانه يحتاط في اثباته احيا للولد فيترتب
على الثابت من وجه وتعتبر مدة النسب من الوطي فان كان من وقت الوطي
الي وقت الوضع ستة اشهر يثبت وان كان اقل لا هذا عند محمد وبه يفتي وعند
ابي

النكاح الفاسد
كالنكاح بغير شهود
ونكاح المعتدة للغير
واحدي الاختين
في عدة الاخرى بائن
والخامسة في عدة
الرابعة ونحوها

وعند ابي حنيفة وابي يوسف يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها في الطلاق
الفقها ممن يماثلها اي مهر امراة تماثلها من قوم ابيها لان الانسان من قوم جنس ابيه
وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه ولا يعتبر بامها الا ان تكون من قوم ابيها بان
تكون بنت عمها ويعتبر في المماثلة التماثل في قوله سنا وجمالا وعقلا وديانة وبلدا اي
يكونان في بلد واحد وعصرا وبكارة وثيوبة ذكرها في الهداية وعقلا وادبا
وكمال الخلق ذكر هذه الثلاثة الزيلعي وفي المنتقى يشترط ان يكون الخبر بمهر المثل رجلين
او رجلا وامراتين ولفظ الشهادة فان لم يوجد شهود فالقول للزوج بيمينه فان لم يوجد
من قبيلة ابيها فمن الاجانب اي فان لم يوجد من قبيلة ابيها من هي مثلها فمن الاجانب من
قبيلة هي مثل قبيلة ابيها وصح ضمان الولي مهرها لانه من اهل الالتزام وقد اضاف ما يقبله
[illegible] صغيرة [illegible] وانما قاله دفعا لتوهم انها اذا
كانت صغيرة [illegible] الولي فيه فيلزم كون الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا عبرة بهذا
الوهم لان حقوق العقد راجعة الي الاصيل والولي سفير ومعبر بخلاف البيع فان الاب
اذا باع مال الصغير لا يصح ان يضمن الثمن لان الحقوق راجعة الي العاقد وتطالب
المراة [illegible] زوجها ووليها اعتبارا بسائر الكفالات وان ادى اي الولي رجع
على الزوج ان امر [illegible] اي الزوج الولي به كما هو الرسم في الكفالة ولها منعه اي يجوز للمراة
ان تمنع زوجها من الوطي والسفر بها وطي وخلوة رضيتهما اي ان وطيها او خلا
بها برضاها وهذا الدفع انها اذا رضيت بالوطي او الخلوة لم يبق لها حق المنع لانها
سلمت اليه المعقود عليه [illegible] لها حق الاسترداد ووجه الدفع ان كل وطية معقود
عليها [illegible] يوجب تسليم الباقي لاخذ متعلق بالمنع ما بين تعجيله من
المهر كلا او بعضا او الكل ان [illegible] مما يعجل لمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر بالربع او
الخمس [illegible] وان لم يجز لها وعجل مهر على ما شرط حتى كان لها ان تحبس
نفسها الي ان تستوفي كله [illegible] ليس لها ان تحبسها [illegible] اذا اجل كله لان
التصريح اقوى من الدلالة النفقة عطف على قوله [illegible] النفقة بعد المنع والسفر
[illegible] زوجها الزوجة وولها زيارة اهلها بلا اذنه متعلق بقوله المنع
[illegible] المهر الذي حق الحبس [illegible] وليس لها حق الاستيفا [illegible] الايفا
[illegible] اي اذا سافر بها [illegible] اوقد رقال الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم
[illegible] اي لا يسافر بها في بلد غير بلدها لان الغريب
يوذي وبه يفتي اي بما ذكر من الفقيه ابو الليث واختاره ابو القاسم الصفار ومن بعده
ويسافر بها [illegible] اي بعد السفر لما قال الذي تركها في المصر القريبة لا تتحقق
الغربة اصلها ان المهر المذكور عندنا ما تعورف تعجيله حتى لا يكون لها ان تحبس نفسها
بما تعورف تاخيره اي الي ميسرة او الموت او الطلاق لان المتعارف كالمشروط وذلك
يختلف باختلاف البلدان والازمان لا الاختصاص بهذا اذا لم ينصا على التعجيل او التاجيل
واما اذا نصا على تعجيل جميع المهر او تاجيله فهو على ما شرطا كما مر من ذكر الزيلعي

وما لاء
اولاد
اضافه
لقوله

اختلفا في اصل المهر يجب مهر المثل بعد ما قال احد الزوجين لم يسم مهر وقال الآخر
قد سمي فان اقام البينة قبلت والا يستحلف المنكر فان نكل يثبت دعوى التسمية
وان حلف يجب مهر المثل ... وانما عند ابي حنيفة ينبغي ان لا يحلف لانه
لا يحلف في النكاح فيجب مهر المثل اتفاقا لانه ليست مسالة النكاح بل هي
مسالة المهر وفيها الحلف بالاجماع وفي الهداية ان المهر ... لكتاب المهر وكذا في
النكاح ... وقال الاستحلاف فيما ادعت المرأة النكاح وطلبت المال
كالمهر والنفقة فانكر الزوج فيحلف فان نكل يلزمه المال ... ذلك ... ما ذكر هنا
وفي قدره اي ان كان اختلافهما في قدره ... الزوجين ... وادعت ... بالتعيين
حكم مهر المثل فح ان قام النكاح فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه اي ان كان
مهر المثل مساويا لما ادعاه الزوج او اقل منه فالقول له مع يمينه وان كان مساويا
لما ادعته المرأة او اكثر فالقول لها مع يمينها واي برهن قبل سوى ما شهد مهر المثل له
اولها لان المرأة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج قبلت ايضا
لان البينة تقبل لرد اليمين كما اذا اقام المودع البينة على رد الوديعة الى المالك تقبل
وان برهنا فبينة من لا يشهد له اي تقبل بينة الذي لا يشهد له مهر المثل له وبينته
ان شهد له لان البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر واليمين لابقاء الاصل والامر
في النكاح ... مهر المثل لمن ادعى خلافه فبينته اولى وان كان مهر المثل بينهما تحالفا
ثم ... او برهنا قضي به اي بمهر المثل وان برهن احدهما قبل برهانه
ولم يفسخ النكاح عطف على قوله فح ان قام النكاح وحكم متعة الطلاق
اي ان كان متعة المثل مساوية لنصف ما ادعى الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت
مساوية لنصف ما تدعي المرأة او اكثر منه فالقول لها واي اقام بينته قبلت وان
اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته ان شهدت لها وان كانت اي متعة المثل بينهما
تحالفا وبعده اي بعد التحالف وجبت اي متعة المثل وموت احدهما
كحياتهما حكما ... في حال حياتهما ... لانه الاصل والقدر
لان مهر المثل لا يسقط اعتباره بموت احدهما الا ترى ان المفوضة مهر مثلها اذا مات احدهما
وبعد موتهما في الاختلاف في القدر القول لورثته عند ابي حنيفة ولا يحكم
بمهر المثل لان اعتباره يسقط عنده بعد موتهما وفي الاختلاف في اصله القول لمنكر
التسمية عنده ولا يقضى بشي الا ان تقوم بينة على تسمية اذ لا يحكم بمهر المثل
عنده بعد موتهما ... وعندهما القضاء بمهر المثل كما في حال الحياة وان بعث
قال مشايخنا هذا اذا ... ثم وقع الاختلاف في الحياة او بعدهما
فانه لا يحكم بمهر المثل ... عليك بالتعارف
في ... في الباقي كما ذكر ... الا بعد ان تقبض شيئا من
المهر عادة ذكره ... شيئا الى امرأته ثم اختلفا فقالت هدية وقال
مهر فالقول له مع يمينه انه لم يكن لها بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك

كما

٨

كما لو انكر التمليك اصلا وكما اذا قال اودعتك هذا الشيء فقالت بل وهبتني ولان الظاهر
شاهد له لان الظاهر انه يسعى في اسقاط الواجب عن
ذمته الا في الطعام المهيأ للاكل فان الطعام المهيأ للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا
عادة لان الظاهر يكذبه فالقول فيه قولها فاما سائر الاموال فقد يكون مهرا وقد
يكون هدية فلا يقبل البيان خطب بنت رجل وبعث اليها اشياء ولم يزوجها ابوها
فما بعث للمهر يسترد عينه قائما وان تغير بالاستعمال لانه مسلط عليه
من قبل المالك فلا يلزم في مقابلة ما نقص باستعماله شي او قيمته ان هالكا
لانه معاوضة ولم يتم فجاز الاسترداد وكذا ما بعث هدية وهو قائم دون
الهالك والمستهلك لان فيه معنى الهبة ... جهز ابنته ... فزعم
ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعاره منها فالقول قول
الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج لان في الظاهر ان الاب اذا زوج
ابنته ... الجهاز بطريق التمليك والبينة الصحيحة في ذلك ان يشهد عند التسليم
الى البنت اني انما اعطيت هذه الاشياء عارية او يكتب نسخة معلومة وتشهد
لابنتها على اقرارها الجميع ما في هذه النسخة ملكي والذي عارية في بيتها لكن هذا يصلح
للقضاء لا للاحتياط ... ان يشتري ما في هذه الاشياء في حال الصغر ... الاقرار
لا يصير للاب ... وبين الله تعالى ... ان يشتري ما في هذه النسخة
بثمن معلوم ثم ان البنت تبريه من الثمن كذا في العمادية نكح ذمي ذمية او حربي
حربية ثمة اي في دار الحرب بميتة او دم او نحوهما او بلا مهر فيحتمل نفي المهر
ويحتمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع الى اعتقادهم وهو اي والحال ان النكاح في هذه
الصورة جائز عندهم ثم وطئت او طلقت قبله اي قبل الوطئ او مات الزوج عنها
فلا مهر لها اي النكاح صحيح ولا يجب المهر هنا عند ابي حنيفة وهو قولهما في الحربيين
فاما في الذميين فعليه مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الدخول
وهو قول الشافعي ايضا وقال زفر لها مهر المثل في الحربيين ايضا لان الخطاب بجميع
النكاح ... ولهما ان اهل الحرب غير ملتزمين احكام الاسلام وولاية
الالزام منقطعة لتباين الدارين ... ان احكام الاسلام جارية عليهم
ولابي حنيفة ان ... الله تعالى والامر ... سائر الاحكام فصح
النكاح ... وما يدينون ولم يجب المهر فان ذكر وان نكحها بخمر او خنزير
معين ثم اسلما او اسلم احدهما فلها هو اي المسمى وفي غير المعين قيمة
الخمر اي في الخمر يعني اذا كان المسمى خمرا او مهر المثل اي في
الخنزير لان الخنزير عند ... العقد ... اعراضا
عن الخمر واما الخنزير ... القيمة ... الشاة ... فلا تكون
اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير باب ... نكاح الرقيق
ولا نكاح ... الرقيق هو المملوك كلا او بعضا والقن هو المملوك كلا

والمكاتب والمدبر والامة وام الولد بلا اذن المولى متعلق بقوله وقف وبعضه العبارة
من عبارة الكنز وجه لم يجز نكاح العبد لانه جاز لكنه موقوف فان اجاز اي المولى نفذ اي
النكاح وان [illegible] اي بالاذن فالمهر والنفقة عليه اي على العبد ويجبر
[illegible] اي المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء والمهر [illegible]
النكاح المهر بغير الاذن والا كان به اي بالاذن تعلق المهر برقبته [illegible]
دفعا للضرر عنها فان ذمته ضعيفة فلو لم يتعلق برقبته لتضررت بخلاف ما اذا تزوجت
بلا اذن مولاه ودخل بها حيث لا يباع بعد بل يطالب بعد العتق كما اذا اقر بمال من
باقراره فيباع فيباع اي المهر [illegible] بدينه ثم لا يباع ثانيا بل طولب بباقيه بعد العتق
لتضييع جميع المهر ويباع فيها اي النفقة مرارا لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع
بالجميع هنا اذا تزوج العبد باجنبية واما اذا زوجه المولى امته فاختلف المشايخ فيه منهم
من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه بحق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة
وجوبه للمولى على عبده لاقتضائه ايجابا بالمعلية اقول يؤيد القول الثاني ان النص
المفيد لوجوب المهر لا يتناول العبد وهو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا
باموالكم فان هذا الخطاب لارباب الاموال والعبد ليس بمالك للمال [illegible] اي المكاتب
والمدبر يسعيان في المهر والنفقة لانهما لا يحتملان النقل من ملك الى ملك مع بقاء
الكتابة والتدبير وكسبه عطف على قوله برقبته [illegible]
[illegible] فان دينها مقدم على دين المهر [illegible]
تساوي المراة الغرما في المهر كذا في التحفة قوله اي قول المولى لعبده الذي
تزوج بلا اذنه طلقها رجعية اجازة لان الطلاق الرجعي لا يكون الا في نكاح صحيح
فيكون اجازة لا قوله طلقها او فارقها اي لا يكون اجازة لاحتمالهما الرد لان رد
هذا العقد ومتاركته يسمى طلاقا ومفارقة وهو اليق بحال العبد المتمرد وهو ادنى
فكان الحمل عليه اولى والاذن للعبد بالنكاح يتناول الفاسد ايضا اي كما يتناول
الصحيح هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يتناول الفاسد وثمرة الخلاف تظهر في امرين
ذكر الاول بقوله فيباع للمهر ان دخل بها يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا
ودخل بها لزم المهر عنده فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وذكر
الثاني بقوله ولو نكح ثانيا او اخرى بعد صحيحا او وقف على الاذن
يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا او دخل بها انتهى الاذن عنده لا عندهما حتى
لو نكحها ثانيا او نكح اخرى بعدها صحيحا صح عندهما ولم يصح عنده بل وقف على
الاذن زوج عبدا له ماذونا مديونا امة وساوت المراة الغرما اي غرما العبد
في مهرها لان صحة النكاح [illegible] على [illegible] الرقبة [illegible]
المهر [illegible] لا مرد له وهو صحة النكاح لانه غير مشروع [illegible]
في مثل هذه الصورة ولو زوجه المولى على اكثر من مهر المثل فالزايد يطالب به
بعد ما استوفى الغرما الدين كالصحة مع دين المرض ومن زوج امته لا يجب التبوئة

وهي

وهي ان يخلي بينها وبين الزوج ولا يستخدمها بعد البيتوتة منزلا [illegible] له
اذا اصابها فله [illegible] للمولى وان لم يبق له منزلا [illegible] البيتوتة [illegible]
تجب تخدم مولاها اي الجارية مولاها وانما لم تجب لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه
ملك ذاتها ومنافعها [illegible] الزوج ولو وجبت التبوئة لبطل حقه في الاستخدام وحق
الزوج في الوطي لا يبطل بالاستخدام اذ يطا الزوج ان ظفر بها لكن يجب
اي التبوئة النفقة والسكنى على الزوج [illegible] الاحتباس ولو بحق الرجوع
فيسقط اي ان اراد استخدامها بعد التبوئة فله ذلك لان حقه لا يسقط بها كما لا
يسقط بالنكاح وسقطت النفقة بهما اي بالرجوع لفوات جزء الاحتباس [illegible]
سقطت [illegible] بلا استخدامها لا اي لو خدمت المولى بلا استخدامه بعد التبوئة
لا تسقط النفقة عن الزوج وله اجبار عبده وامته على النكاح يعني الاجبار هو ان
ينفذ نكاحه عليهما بلا رضاهما وعند الشافعي لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابي
حنيفة وابي يوسف [illegible] لانه مملوكه رقبة ويدا فيملك عليه كل تصرف فيه
صيانة لملكه ويسقط المهر بقتله اي المولى امته قبل الوطي متعلق بالقتل هذا
عند ابي حنيفة وقالا لا يسقط اعتبارا لموتها حتف انفها فان المقتول ميت باجله
ولابي حنيفة ان المولى اتلف المعقود عليه قبل تقرره بوصول الزوج اليها فلا يجب عليه
شي كما لو باعها وذهب بها المشتري من المصر او اعتقها قبل الدخول
فاختارت الفرقة او غيبها بموضع لا يصل اليها الزوج والقتل جعل اتلافا في حق احكام
الدنيا حتى وجب القصاص والدية والحرمان من الارث كذا في الهداية والكافي وغيرهما
وقال صدر الشريعة لانه عجل بالقتل اخذ المهر فيجازى بالحرمان اقول فيه بحث
لان علته سقوط المهر لو كان حرمان المولى من الارث لكونه قتلا لزم ان لا ياخذ المهر
اذا قتلها بعد الدخول وقد قال بعضهم انما قال قبل الوطي لان بعد الوطي المهر واجب
في الصورتين لا اي لا يسقط المهر بقتل الحرة نفسها قبله اي قبل الوطي خلافا لزفر
هو يعتبره بالردة وبقتل المولى امته قبل التسليم فيفوت المعقود عليه ولنا ان جناية المرء المولى
على نفسه غير معتبرة في حق احكام الدنيا فصار كما اذا قتلها غيرها او [illegible] عليه
والاذن في العزل للامة لا امته [illegible] عن حدوث الولد وهو حقها [illegible]
[illegible] وكذا المدبرة وام الولد [illegible] كانت [illegible] سواء كان النكاح
برضاها او لا [illegible] العبد [illegible]
[illegible] العبد [illegible] خلافا للشافعي [illegible] عبد
النكاح وكذا [illegible] كذا في النهاية [illegible] الامة اذا زوجت نفسها بلا
اذن مولاها [illegible] المولى
وقعد [illegible] لان النكاح [illegible]
[illegible] فلو وطي اي الزوج الامة قبله اي
قبل العتق فالمسمى من المهر [illegible] له اي المولى [illegible]

[illegible] اي بعد العتق ظهارا اي الصبي للامة بعين ان تزوجت بلا اذنه علي الف درهم
مثلها مائة مثلا فان دخل بها زوجها ثم اعتقها سيدها فلها الالف للمولي لانه استوفي منفعة هي
مملوكة له فوجب البدل له وان لم يدخل بها حتي اعتقها فالمهر لها لانه استوفي منفعة
مملوكة لها فوجب البدل لها العلم ان من لا يملك اعتاق العبد لا يملك تزويجه بخلاف الامة
فالاب والجد والولي والقاضي والوصي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة
لا العبد والعبد المأذون والصبي المأذون والشريك شركة عنان لا يملكون تزويجهما ايضا
ومن وطئ امة ابنه فولدت منه فادعاه ثبت نسبه وهي ام ولده وعليه
قيمتها لا مهرها اي عقرها ولا قيمة الولد سواء ادعى الاب شبهة او لا صدقه الابن فيه
او لا وانما يثبت النسب اذا كانت في ملك الابن من وقت العلوق الي وقت الدعوة
لان التمليك انما يثبت بطريق الاستناد الي وقت العلوق فيستدعي قيام الملك
من وقت العلوق الي وقت الدعوة وذلك لان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة
الي صيانة النفس لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك وما هو [illegible] فوجب صونه
عن الضياع بمال الابن وذا بتملك جاريته لتصحيح فعل الاستيلاد لانه اذا خلا عن
الملك لغا واذا تملكها لزم قيمتها للابن لان حاجته ليست بحاجة الا بقاء ليست من
ضرورات البقاء وهذا لا يجبر علي ان يعطي اباه امة ليستولدها فلقيام الحاجة
اوجبنا له التملك ولعدم الضرورة اوجبنا القيمة صيانة لمال الولد ولم يجب العقر
لان الوطء وقع في ملكه ولم يضمن قيمة الولد لانه انعلق حرا لاستناد الملك الي ما قبل
الاستيلاد وكذا اي مثل الاب الجد في الاحكام المذكورة بعد موته اي موت
الاب ولو زوجها اي الابن جاريته اباه فولدت منه لم تصر ام ولده لان انتقالها
الي ملك الاب لصيانة مائه وقد صار مصونا بدونه [illegible] ووجب المهر
لالتزامه بالنكاح لا القيمة لعدم ملك الرقبة وولده حر لانه ملكه اخوه فعتق عليه
حرة قالت لمولى زوجها اعتقه عني بالالف فاعتق فسد النكاح وكذا لو
قال رجل لختنه [illegible] اعتقها عني بالالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح ويسقط
في المسألة الاولى المهر لاستحالة وجوبه علي عبدها ولا يسقط في الثانية وعند
زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكر يثبت الملك بالاقتضاء
عندنا فصار كما لو قالت بعه مني بالف ثم اعتقه عني وقال المولى اعتقته بقوله قوله
بعته منك واعتقته عنك فاذا ثبت الملك ثبت فساد النكاح وزفر يقول بالاقتضاء
ولا يثبت الملك فلا يفسد النكاح عنده وتمام تحقيقه في الاصول والولاء لها وتقع عن
كفارتها ان نوتها لكونها معتقة ولو لم تقل بالالف لم يفسد
النكاح لعدم الملك والولاء له لانه المعتق هذا عند ابي حنيفة ومحمد ثم لما فرغ عن نكاح
الرقيق شرع في نكاح الكافر فقال اسلم المتزوجان بلا شهود او في عدة كافر معتقدين
ذلك اقرا عليه ولو كان [illegible] اي المتزوجان الكافران اسلما محرمين او اسلم احد
الحربيين او ترافعا اي عرضا امرهما الينا وهما في الكفر فرق بينهما لعدم المحلية

للحربية

للحربية وما يرجع الي [illegible] بين الاب والبنت [illegible] ماجوز وبموافقة احدهما
اي لا يفرق اذا رافعه احدهما الا برضا الاخر لعدم الالتزام باحكام الاسلام وليس
[illegible] لصاحبه ولا التزامه [illegible] ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى والولد يتبع خير
الابوين دينا فان كان احدهما مسلما فالولد مسلم او كتابيا والاخر مجوسيا فهو
كتابي لانه انظر له هذا اذا لم تختلف الداران كانا في دار الاسلام او في دار الحرب
او كان الصغير في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب [illegible] في دار الاسلام مسلم
لا بتبعيته وله ولا يكون مسلما اذا كان [illegible] اهل دار الحرب بخلاف العكس
ذكره الزيلعي والمجوسي ومثله كالوثني وسائر اهل الشرك شر من الكتابي
انه لا تحل ذبيحته [illegible] وتجوز مناكحة نسائهم للمسلمين [illegible]
المجوسي والكتابي [illegible] ولد بينهما ولد يكون تبعا كتابيا وفي اسلام احد الزوجين
المجوسيين او امرأة الكتابي يعرض الاسلام على الاخر فان اسلم [illegible]
والا فرق بينهما [illegible] اذا اسلم احد الزوجين يعرض
الاسلام على الاخر [illegible] المجوسيين اذا اسلام احدهما مطلقا يفرق بينهما
[illegible] فان اسلمت يعرض عليها الاسلام فان اسلم لم يتعرض
لهما [illegible] او كذا اذا كانت كتابية والزوج مجوسي فاسلم كما ذكرنا
[illegible] يعني اذا فرق القاضي بينهما فان كان الاباء من طرف الرجل
كان التفريق طلاقا وان كان من طرف المرأة كان فسخا لا طلاقا لان الطلاق من الرجال
لا النساء ولا مهر لها اي اباها الا للموطوءة لان غير الموطوءة فوتت المهر قبل
تأكد البدل فاشبه الردة والمطاوعة واما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فلها كل
المهر والا فنصفه لانه في معنى طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك اي الاسلام احد
المجوسيين او امرأة الكتابي ثمة اي في دار الحرب لم تبن حتى تحيض ثلاثا
[illegible] لان الاسلام ليس سببا للفرقة وعرض الاسلام متعذر
لتعذر الولاية [illegible] دفعا للفساد [illegible] وهو مضي الحيض مقام
السبب [illegible] واما امرأة الكتابي [illegible]
كتابية [illegible] الكتابية [illegible]
[illegible] حتى لو خرج احدهما الينا
[illegible] في دار [illegible] وقعت الفرقة
بينهما [illegible] حامل عن ضد
الحامل [illegible] من دار الحرب الينا مسلمة او ذمية او اسلمت في دار الاسلام
او صارت ذمية [illegible] خلافا لهما حيث لا تنكح قبل الوضع [illegible]
النكاح قوله تعالى فلا جناح عليكم ان تنكحوهن حيث اباح نكاح المهاجرة مطلقا فتقييده
بما بعد العدة زيادة على النص وهي نسخ كما تقرر في الاصول وارتداد احدهما اي
احد الزوجين فسخ عاجل للنكاح [illegible] على الحكم [illegible] كونه فسخا ان عقد

عليه

[illegible] الاسلام حكما واما اذا كان الوالد في دار الحرب [illegible]

بعض [illegible] فان يجب [illegible]

الطلاق فلا ينتصف به هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان كانت الردة من المراة
فلا نفقة وان كانت من الزوج فطلاق فسقط العقد في المهر سواء كانت الردة منه او منهما
لان الفرقة قبل الدخول فلا يتقرر سقوطه ولو غيرها اي غير الموطوءة النصف اي نصف المهر
الزوج لان الفرقة من جهته قبل الدخول اوجب نصف المهر والشيء من المهر الغير
الموطوءة لو وقعت الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعصية اوجب سقوطه وان الاباء
منظورا في تلك الارتداد حتى اذا كان تجدد الدخول من اهلها لان يجب المهر كله وان كان
قبل الدخول فان كان منه يجب النصف وان كان منها لا يجب شيء ارتدا او اسلما معا
لم تبن وان اسلما متعاقبا بانت فان اسلما بعد ما ارتدا تقدم اتى الاخر على ذلك
لعدم الاختلاف

باب القسم

هو نصيب القاسم مصدر قسم القاسم
المال بين الشركاء فرقه بينهم وعين انصباءهم ومنه القسم بين النساء وهو اعطاء حقوق
في البيتوتة عندها للصحبة والمؤانسة لا في المجامعة لانها تبتني على النشاط فلا يقدر
على التسوية فيها للبكر والثيب والجديدة منه وفي الملبوس والمأكول ولا يجوز
ترجيح بعض على بعض في شيء منها والبكر والجديدة والثيب والقديمة سواء فيها يعني
الثيب والقديمة والكتابية فيها اي القسم والملبوس والمأكول والحرة ضعف الامة
والمكاتبة والمدبرة وام الولد لان المنكوحات اطهار الحرة وسافر عن شاء اي لا
تعتبر القسم في السفر حتى جاز له ان يستصحب واحدة منهن فيه والقرعة اولي
تطييبا للقلوب ولها ان ترجع ان تركت قسمها للاخرى لانها اسقطت حقا لم يجب بعد
فلا يسقط لان الاسقاط انما يكون في القائم فيكون الرجوع امتناعا فيما يستقبل فيجب
ويرجع المعير فيما بقي متى شاء ولا يسقط مهرها

كتاب الرضاع

هو في اللغة مص الثدي مطلقا وفي الشرع مص الصبي الرضيع من ثدي
الادمية احترازا عن ثدي الشاة ونحوها فان المرضعين بلبنها لا يترتب عليه
حكم الرضاع كما سياتي في وقت مخصوص هو عنده اي عند ابي حنيفة حولان
ونصف وعندهما حولان فقط واتفقوا على ان اجر الرضاع اذا طلقت المرأة لا
يجب الا في الحولين ثم حكم الرضاع اذا انفصل يتعلق به التحريم لقوله عليه السلام
لا رضاع بعد الفصال ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا في رواية عن ابي حنيفة انه استغنى
عنه وذكر الخصاف اذا فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام لم يكن رضاعا وان
لم يستغن يثبت به الحرمة وهو رواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى ذكره الزيلعي ولا
يباح الارضاع بعده اي بعد وقت مخصوص وعلى الخلاف لانه باختصاص جزئية
لانه جزء الادمي فيتقدر بقدر الضرورة وحرم به اي بالرضاع وان قل وعند
الشافعي لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات مشبعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها
فلعله يثبت الارضاع وابوة زوج مرضعة لبنها منه اي من ذلك الزوج له اي للرضيع
يعني يثبت بالرضاع كون المرضعة اما للرضيع وكون زوجها ابا له اذا كان لبنها منه حتى
اذا لم يكن منه بان تزوجت ذات لبن رجلا فارضعت به صبيا فانه لا يكون ولد ا

ل

٩٢

له ولد الله من الرضاع بل يكون ربيبة من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج باولاد الزوج
الثاني من غيرها وباخواته كما في النسب ويكون ولد الزوج الاول ما لم تلد من الثاني فاذا
ولدت منه فارضعت صبيا فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان لم تحبل من الثاني
فهو ولد الاول بالاتفاق لان الحكم ان استقام بالسبب يبقي الابوة لكن لا يلزم منه ١٢ شفاء
جواز نكاح الزوج المرضعة لعبد المنفار تضييعه ونحي المرضعة للموطوءة الابن ولى الامهات
بحرم البنات ولو بجهة الرضاع كما مر فيحرم به اي بالرضاع ما يحرم بالنسب الا ام اخته
واخيه فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام وليس كذلك
من الرضاع وهي مسالة لثلاث صور الاولى الام رضاعا للاخت او الاخ نسبا كان يكون
لرجل اخت من النسب ولها ام من الرضاعة حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من الرضاعة هو
والثانية الام نسبا للاخت او الاخ رضاعا كان يكون لرجل اخت من الرضاعة ولها ام من
النسب حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من النسب والثالثة الام رضاعا للاخت او الاخ
رضاعا كان يجتمع الصبي والصبية الاجنبيات على ثدي امراة اجنبية وللصبية ام اخرى
من الرضاعة فانه لا يجوز ان يتزوج ام اخته من الرضاعة واخت ابنه فان اخت ابنه من
النسب اما البنت او الربيبة وقد وطئ امها ولا كذلك من الرضاع وجدة ابنه فان
جدة ابنه نسبا امه او موطوءته ام امه ولا كذلك من الرضاع وام عمه وعمته وام خاله
وخالته فان ام الاولين موطوءة الجد الصحيح وام الاخريين موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك
من الرضاع الرجل متعلق بالمستثنى في قوله الا ام اخته الخ يعني ان شان النسوة
المذكورات لا تحرم الرجل اذا كانت من الرضاع وتحل اخت اخيه مطلقا اي يجوز ان
يتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت لخيه من النسب كالاخ من الاب
اذا كانت له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها ولا حل بين رضيعي امراة لانهما
اخوان من الرضاع سواء ارضعتهما في زمان واحد او ازمنة مختلفة متباعدة وسواء رضعتهما
من ثدي واحد او احدهما من ثدي والاخر من اخر بخلاف الشاة ونحوها حيث لا يترتب
على لبنها حكم الرضاع من الحرمة انما يثبت بطريق الكرامة بواسطة شبهة الجزئية وللاصل
بين المرضعة ثم يتعدى الى غيرها ولا جزئية بين البهائم والادمي ولا ولد الكرامة ايضا
فلا يتعدى الى غيرها و٧ الحل ايضا بين رضيعة وولد مرضعتها لانهما ايضا اخوان وولد
ولدها لانه ولد اخيها وتحرم اي يثبت التحريم لبن البكر لانه سبب النشو والنمو فيثبت
به شبهة البعضية كلبن غيرها من النساء والمراة الميتة لا ما روينا عن ابي حنيفة كذلك
تحرم ايضا لبن المراة المخلوط بالماء والدواء ولبن امراة اخرى او لبن شاة ان غلب
اي لبن المراة لان حينئذ ما يثبت الاحكام وانشاء العظم وهو المعتبر في الباب لا ان يحرم
بالطعام هذا على الاطلاق قول ابي حنيفة لانه لا يثبت الغلبة فيه وعندهما ان كان
اللبن غالبا ولم تمسه النار تعلقت به التحريم وشرط الغلبة ورأي على قول ابي حنيفة
كون الطعام مستبينا لا يتقاطر عنه اذا لم يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة فاما
اذا تقاطر يثبت به الحرمة وقيل لا تثبت بكل حال والبه مال شمس الائمة السرخسي وهو

الصحيح ذكره الزيلعي ولا يحد الوجور والسعوط لان الحقنة اي بلبن المرأة اللبن لها
لبن الرجل والتطيس بلبن حقيقة لان اللبن لا يتصور الا ممن يتصور منه الولادة واما الاحتقان
بلبنها فلان النشو لا يوجد منه والحرمة باعتباره ولا يوجد بالمقصود من الارضاع الاصل
ارضعت ضرتها حرمتا يعني اذا كانت تحت رجل صغيرة وكبيرة وارضعت الكبيرة الصغيرة
حرمتا عليه لانه يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا ولا مهر للكبيرة ان لم يطاها لان
الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها فصار كما لو جاءت من قبلها بان ارتدت مكرهة او ناسية
ان ارضعتها الصغيرة او اخذ رجل لبنها فاوجر به الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة فلها نصف
المهر لعدم اضافة الفرقة اليها وللصغيرة نصفه اي نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول
لا من قبلها اذ لا عبرة لارتضاعها ورجع اي الزوج به اي بنصف المهر على المرضعة
ان تعمدت الفساد والا فلا طلقت ذات لبن فاعتدت وتزوجت [illegible]
وارضعت فحكمه من الاول حتى تلد يعني امرأة لها لبن من الزوج فطلقها وتزوجت بآخر
وحبلت منه ونزل اللبن فارضعت فهو من الاول حتى تلد عند ابي حنيفة فاذا ولدت فاللبن
يكون من الثاني لانقطاعه من الاول بيقين وشككنا في كونه من الثاني فلا نزيله بالشك
ارضعتهما اجنبية على التعاقب حرمتا يعني رجل له امرأتان رضيعتان فارضعتهما
امرأة اجنبية على التعاقب حرمتا عليه لانهما صارتا اختين والجمع بينهما نكاحا حرام قال
رجل مشيرا الى امرأته هذه رضيعتي ثم رجع عن قوله صدق في رجوعه لانه اقرار يجري
فيه الغلط فكان معذورا فقد يقع عند الرجل ان بينه وبين فلانة رضاعا باخبار من لم
يتفحص عن حقيقة الحال فيتبين له غلط في ذلك فاذا اخبر انه غلط يقبل قوله وكذا اذا
اقر ان هذه اخته او امه او ابنته رضاعا ثم اراد ان يتزوجها وقال اخطأت او وهمت او نسيت
وصدقته فيهما صدق عليه وله ان يتزوجها ولو ثبت عليه اي على قوله وقال هو
حق كما قلت ثم تزوجها فرق بينهما وان اقرت به ثم اكذبت نفسها وقالت اخطأت وتزوجها
جاز وكذا ان تزوجها قبل ان تكذب نفسها جاز ولو اقرا جميعا بذلك ثم اكذبا انفسهما وقالا
اخطأنا ثم تزوجها جاز وكذا في النسب ليس يلزمه الا ما ثبت عليه حتى لو قال لامرأة هذه
ابنتي او امي وليس لها نسب معروف ثم قال وهمت صدق وان ثبت عليه فرق بينهما
كذا في الخانية ويثبت اي الرضاع بما يثبت به المال كالبينة اي بشهادة رجلين او رجل
وامرأتين [illegible] وثبوته بشهادة الامناء [illegible] والله تعالى
اعلم

كتاب الطلاق

وهو لغة رفع القيد مطلقا يقال
طلقت الفرس [illegible] يستعمل في النكاح بالتفعيل وفي غيره بالافعال [illegible] التسليم
والتسريح ومنه قوله تعالى الطلاق مرتان [illegible]
انه مطلقة [illegible] الى النية [illegible] ذكره الزيلعي وشرعا
رفع قيد [illegible] خرج به [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] بالنكاح [illegible]
النسخ [illegible] اي في ذلك الرفع [illegible] فخرج النسخ

اذ

اذ العدد فيه اعلم ان الطلاق ثلاثة اقسام احسن وحسن وبدعي وذكر الاول بقوله
طلقة واحدة في طهر لا وطء فيه [illegible] وتركها حتى تنقضي
عدتها [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] والله المستعان
[illegible] وذكر الثاني بقوله وطلاق غير موطوءة مبتدأ خبره قوله الآتي
حسن ولو كان ذلك الطلاق في حيض وطلاق موطوءة بتفريق الثلاث متعلق
بالطلاق في اطهار لا وطء فيها متعلق بالتفريق لمن تحيض اي في حق من تحيض
متعلق بالطلاق [illegible] بتفريقها للثلاث واشهر عطف على الاطهار في حق الآيسة
والصغيرة والحامل حسن وسني يعني ان تطليق غير الموطوءة واحدا او تطليق موطوءة
ثلاثا متفرقة في ثلاثة اطهار او اشهر حسن وسني وقال مالك الثلاث بدعة لان الطلاق محظور
لا يباح الا لحاجة الخلاص وهي تندفع بالواحدة ولنا قوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه
مر ابنك فليراجعها ثم ليدعها حتى تحيض وتطهر ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان
شاء وقال عليه السلام لابن عمر [illegible] ما هكذا امرك الله تعالى ان من السنة
ان تستقبل الطهر استقبالا وتطلقها لكل قرء واحدة فتلك العدة التي امر الله تعالى ان
تطلق لها النساء اريد قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وبه يظهر وجه تسميته سنيا
[illegible] اي الآيسة والصغيرة والحامل عقيب الوطء لان الكراهة في ذوات الحيض
لتوهم الحبل وهو مفقود هنا وذكر الثالث بقوله وثلاث مبتدأ وخبره قوله الآتي
بدعي او ثنتان بمرة او مرتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت
فيه او واحدة في حيض موطوءة بدعي لانه خالف الحسن والاحسن فلا بد ان يكون
بدعيا اثما والاصح وجوب الرجعة في الاخيرة اي المطلقة في حال الحيض عملا
بحقيقة الامر ودفعا للمعصية بالقدر الممكن برفع اثرها وهو العدة ودفع [illegible]
[illegible] فاذا طهرت طلقها ان شاء والا امسكها قال للموطوءة حال كونها ممن
تحيض انت طالق ثلاثا للسنة بلا نية [illegible] ونوى ان يقع عند كل طهر طلقة
تقع عند كل طهر طلقة لانه مطلق [illegible]
من ذوات الاشهر يقع الحال طلقة وبعد شهر اخرى وكذا [illegible]
كذلك وان كانت غير موطوءة وقعت الحال طلقة ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء [illegible]
[illegible] انت طالق ثلاثا للسنة ولم ينو [illegible]
[illegible] العدة [illegible]
[illegible]
لا [illegible]
وانما [illegible] لقوله صلى الله عليه وسلم
لا [illegible] فان طلاقه صحيح لاقراره بالطلاق
او هازلا وهو الذي لا يقصد [illegible] او سكران زايل
العقل فان طلاقه واقع [illegible] او اخرس [illegible] عندنا

ذهب بعض الناس الا ان ايقاع الطلاق ليس بمباح لقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله كل ذواق مطلاق والعامة على اباحته النصوص المطلقة تعقد هداية

[illegible] احسن الطلاق

واحدة

[illegible]

لخرس او طرأ عليه ودام والا لم يتم لم يقع طلاقه باشارته المعهودة فانه اذا كان له
اشارة تعرف يقع نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وفي [illegible] من الناطق استحسانا
كذا في الكافي او ساهيا بان اراد ان يقول سبحان الله فجرى على لسانه انت طالق فتطلق
لانه صريح لا يحتاج الى النية فلا يقع طلاق المولى اي لا تطلق امرأة عبده لانه ليس
بزوج والمجنون والصبي لقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون
والمبرسم من البرسام بكسر الباء علة معروفة كالمجنون والمغمى عليه والمعتوه من
العته وهو اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين
والنائم وانما لم يقع طلاقهم لعدم التمييز والعقل فيهم اذا ملك احدهما اي احد الزوجين
الآخر كله او بعضه بطل النكاح لان المالكية تنافي ابتداء النكاح فتمنع بقاءه ولو حررته
اي المرأة زوجها المملوك حتى ملكته فطلقها في العدة او خرجت الحربية من دار الحرب
مسلمة ثم خرج زوجها مسلما فطلقها في عدتها الغاه اي الطلاق ابو يوسف اي قال
لا يقع الطلاق في المسئلتين واوقعه اي الطلاق محمد فيهما واعتباره اي الطلاق في مقدار
عدده بالنساء فطلاق الحرة اي جميع طلاقها ثلاث حرا كان زوجها او عبدا وطلاق
الامة ثنتان حرا كان زوجها او عبدا ويقع الطلاق بلفظ العتق لا عكسه يعني
اذا قال لامرأته اعتقتك تطلق اذا نوى او دل عليه الحال واذا قال لامته طلقتك لا
تعتق لان ازالة الملك اقوى من القيد وليست الاولى لازمة للثانية فلا يصح استعارة
الثانية للاولى ويصح العكس

باب ايقاع الطلاق

الطلاق نوعان صريح وكناية الصريح عند الاصوليين ما ظهر المراد منه ظهورا بينا حتى صار مكشوف المراد
بحيث يسبق الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا صريحه ما اي لفظ
لم يستعمل الا فيه كطلقتك وانت طالق ومطلقة وطلاق قال الشارع
فانت طالق والطلاق عزيمة فان هذه الالفاظ لم تستعمل الا في الطلاق ويقع به اي
بالصريح واحدا ما قوله انت طالق فلما قال في الهداية انه نعت فرد حتى قيل للمثنى
طالقتان وللثلاث طوالق فلا يحتمل العدد لانه ضده وذكر الطالق ذكر الطلاق هو
صفة المرأة والطلاق هو تطليق والعدد الذي يقرن به نعت لمصدر محذوف معناه
طلاقا ثلاثا وتوضيحه ما قال صاحب التوضيح ان قوله انت طالق يدل على الطلاق
الذي هو صفة المرأة لغة ويدل على التطليق الذي هو صفة الرجل اقتضاء فالذي
هو صفة المرأة لا يصح فيه نية الثلاث لانه غير متعدد في ذاته وانما التعدد في التطليق
حقيقة وباعتباره يتعدد [illegible] الذي هو صفة المرأة فلا يصح فيه نية
الثلاث ايضا لانه ثبت اقتضاء [illegible] صاحب التلويح [illegible] ويحتمل ان قوله
الزيلعي قول صاحب الهداية [illegible] لا يستقيم [illegible] الطلاق لا المرأة لا [illegible]
يستقيم [illegible] واما [illegible] الاخبار [illegible] لكنه لم يسقط
معنى الاخبار بالكلية [illegible] اللغوية [illegible] الا انشاء
الالفاظ الدالة على ثبوت معانيها في الحال كالفاظ الماضي فاذا قال طلقتك [illegible] اللغة

واما الذي هو صفة الرجل فلا يصح فيه نية [illegible] التلويح ح

للاخبار

للاخبار يجب كون المرأة موصوفة به في الحال فيثبت [illegible] الايقاع من جهة المتكلم
اقتضاء [illegible] الطلاق [illegible] لا عموم فيه فلا تصح فيه نية الثلاث اذ لا عموم
للمقتضي [illegible] الثلاث [illegible] يكون الثلاث واحدا اعتباريا ولا نفع
نية [illegible] الا في [illegible] التخصيص [illegible] لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك
بمعروف او تسريح باحسان [illegible] الامساك بمعروف هو الرجعة [illegible] اي
نوى واحدا بائنا او [illegible] الحكم [illegible] الكلام
[illegible] مقام معناه فاستغنى عن النية [illegible] الابانة [illegible] الشارع
بانقضاء العدة [illegible] فلغو [illegible] وعليه سهو [illegible] نية
الثلاث [illegible] اللفظ كما سنبين فلغو ولا يقع اي الطلاق الرجعي الا واحدا
اصلا اي [illegible] الصحة ولا في المرض وصدق في نية الوثاق ديانة يعني اذا قال
انت طالق ونوى به الطلاق من وثاق لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والمرأة
كالقاضي [illegible] ان تمكنه اذا سمعته [illegible] منه ذلك او شهد به شاهد عدل
عندها [illegible] وبين الله تعالى ولو صرح به اي قال انت طالق من
وثاق صدق [illegible] لم يقع في [illegible] شيء لانه صرح بما يحتمل اللفظ فيصدق
ديانة وقضاء وفي نية [illegible] لم يصدق اصلا لا ديانة ولا قضاء لانه لم يوضع [illegible] والمرأة
[illegible] اي كما ذكر من الصورة وقوع الطلاق انت الطلاق او طالق
الطلاق او انت طالق طلاقا وطالق طلقة لكن يقع بها اي بهذه الصورة واحدة
رجعي ان لم ينو او نوى واحدة او ثنتين لما مر انه [illegible] عدد محض
فلا يتناوله العدد وان نوى تمام العدد وهو الثلاث في الحرة والثنتان في الامة
صح [illegible] لفظ المصدر [illegible] يدل على العدد والثلاث واحد اعتباري
لكونه تمام الجنس وكذا الثنتان في حق الامة [illegible] فلا يصح نيتها اذ اضاف الطلاق
الى [illegible] اي المرأة وقال انت طالق مثلا او الى ما يعبر به عنها كالرقبة لقوله تعالى فتحرير
رقبة والعنق لقوله تعالى فظلت اعناقهم لها خاضعين والروح يقال هلك روحه
والرجل [illegible] والوجه [illegible] والرأس [illegible] القوم [illegible] او الى
جزء شائع كنصفها او ثلثها [illegible] لان [illegible] فكان الجزء الشائع محل
لسائر التصرفات [illegible] الى اليد والرجل
والظهر والبطن [illegible] عن الجميع
لقوله تعالى تبت يدي ابي لهب [illegible] وقوله تعالى
[illegible]
[illegible]
[illegible] كما ذكره الزيلعي ويقع
بنصف طلقة [illegible] واحدة [illegible]
التطليقة [illegible] وقعت واحدة وكذا كل جزء شائع لان ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله

١٧ ايضا

٢٧ واما في حق الحرة ح

البدن

٢٧ والفرج لقوله ع م لعن الله الفروج على السروج ح

٢٥ كالبيع ونحوه فيكون محلا للطلاق لكن لا يتجزى في حق الطلاق ح

٣ اخفه ح

طلق ويقع ايضا بقوله انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين
واحدة والى ثلاث ثنتان اي يقع بقوله انت طالق من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة
الى ثلاث ثنتان هذا عند ابي حنيفة فان الغاية الاولى عنده تدخل دون الغاية الثانية
وعندهما يدخل الغايتان حتى تقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلاث وعند زفر لا تدخل
الغايتان حتى لا يقع في الاولى شيء وفي الثانية يقع واحدة ويقع بثلاث انصاف
تطليقتين ثلاث لان نصف التطليقتين طلقة واذا جمع بين ثلاثة انصاف يكون ثلاث
تطليقات ضرورة ويقع بثلاثة انصاف طلقة ثنتان لان ثلاثة انصاف طلقة
يكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فيصير طلقتان وقيل يقع ثلاث لان كل نصف يتكامل
فيصير ثلاثا وبواحدة بالنصف اي يقع بقوله انت طالق واحدة في ثنتين واحدة
ان لم ينو او نوى الضرب لانه لا يزيد شيئا في المضروب وان نوى واحدة وثنتين
فثلاث لانه محتمل اللفظ هذا الذي ذكرناه في الموطوءة وفي غير الموطوءة واحدة اي اذا قال
لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع واحدة كقوله واحدة
وثنتين اي كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين حيث تقع واحدة ولا
يبقى لثنتين محل وان نوى مع ثنتين فثلاث لانه محتمل اللفظ ويقع بثنتين اي
بقوله انت طالق ثنتين في ثنتين بنية الضرب ثنتان لما مر انه لا يزيد في
المضروب شيئا اذا لم يكن له نية وان نوى ثنتين مع ثنتين او ثنتين وثنتين وهي
مدخول بها ففي ثلاث لانه محتمل اللفظ ويقع بمن هنا اي بقوله انت طالق من هنا
الى الشام واحدة رجعية وقال زفر هي بائنة لانه وصف الطلاق بالطول كما لو قال انت
طالق طويلة ولو قال كذلك كان بائنا قلنا هنا قلنا لا بل وصفه بالقصر لانه اذا وقع
وقع في الاماكن كلها ونفس الطلاق لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم وقصر حكمه يكون
رجعيا وقوله انت طالق بمكة او في مكة او في الدار تنجيز يقع للحال لان الطلاق لا
يختص بمكان ولو عنى به التعليق صدق ديانة لا قضاء لانه خلاف الظاهر
وكذا قوله انت طالق في ثوب كذا تنجيز ولو نوى التعليق لم يصدق قضاء وكذا قوله
في الظل او في الشمس وقوله انت طالق اذا دخلت مكة وقوله انت طالق في
دخولك الدار تعليق اما الاول فلانه علقه بالدخول واما الثاني فلان في للظرف
والفعل لا يصلح للظرفية حقيقة فيحمل على معنى الشرط لمناسبة بينهما فيكون كل منهما
لا يجوز ان الظرف يجامع المظروف ولا يوجد بدونه وكذا الشرط يجامع المشروط ولا
يوجد بدونه والشرط يكون سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على المظروف
فتعذر بمجاز الاستعارة وبغد اي بقوله انت طالق غدا او في غد يقع الطلاق
عند الصبح لوجود المعلق به وصح في نية العصر في الثانية اي في قوله في غد نية العصر يعني اخر النهار
ويراد في الغد قضاء وانما بانه يصدق فيها هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يصدق
فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة وفي انت طالق اليوم غدا وغدا اليوم يعتبر الاول
ويلغو الثاني يعني تطلق في الصورة الاولى في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي الثانية

تطلق

تطلق في الغد ويلغو ذكر اليوم فانه اذا ذكر ثبت حكمه تنجيزا او تعليقا ولا يحتمل التغيير
بذكر الثاني لان المعلق لا يقبل التنجيز والمنجز لا يقبل التعليق بخلاف ما اذا قال انت طالق
اليوم واذا جاء غد حيث لا يقع [illegible] لانه عطف فلا يقع قبله وذكر اليوم لبيان وقت
التعليق انت طالق واحدة او لا او مع موتي او مع موتك لغو اما الاول فلان
الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بذكر العدد كما سيأتي فيكون الشك داخلا في الايقاع
فلا يقع واما الثاني فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته مناف لاهلية
الايقاع وموتها ينافي محلية الوقوع ولا بد منهما لكن انت طالق قبل ان اتزوجك
او امس ونكحها اليوم لانه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا فيه فلغى كما اذا
قال لها انت طالق قبل ان خلقت او قبل ان تخلقي او طلقتك وانا صبي او انا نائم بخلاف ما اذا
قال انت حرة قبل ان اشتريك او انت حرة امس وقد اشتراها اليوم حيث يعتق عليه لاقراره له
بالحرية قبل ملكه الا يرى ان من قال للعبد الغير اعتقه مولاه ثم اشتراه يعتق عليه
كذا ذكره الزيلعي وان نكحها قبل امس وقع الان لانه لم يسنده الى حالة
منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا عن طلاق نفسه ولا عن طلاق غيره لانهما لا يفيد
فتعين الانشاء ولا قدرة له على الاسناد فتعين الانشاء في الحال قال انت طالق قبل
موتك بشهرين او تزوجت قبل مضي شهرين لم تطلق لانتفاء الشرط وان
مات بعد مضيهما طلقت لوجود الشرط ولا ميراث لها لان العدة قد تنقضي بشهرين
بثلاث حيض كذا في التجريد شرح الجامع الكبير انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك قال نانه
او متى لم اطلقك وسكت طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق
وقد وجد حين سكت فان متى صريح في الوقت لكونها من ظروف الزمان واما ما فهو
مستعمل فيه وقوله انت طالق ان لم اطلقك لا اي لا تطلق بالسكوت بل يمتد النكاح
حتى يموت احدهما قبل ان تطلق فيقع الطلاق قبيل الموت لان الشرط يتحقق واذا
واذا ما لا نية له او متى عندهما وقد مر حكمهما وان نوى الوقت
او الشرط [illegible] لانه يحتمل اللفظ كلاهما وفي قوله انت طالق ما لم اطلقك انت
طالق تطلق بالاخيرة استحسانا اذا قال ذلك موصولا وفي القياس ان يقع تطليقة
ان كانت مدخولا بها وهو قول زفر لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق
وقد وجد وان كان قليلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان
ان زمان البر مستثنى باليمين وهو المقصود منه ولا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر
عن اليمين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه ونحو ذلك
كما سيأتي ان شاء الله تعالى وفي قوله انت طالق يوم اتزوجك يحكم النهار
طلاق الاخر ليلا اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن
بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل في النطق
يكون معيارا كقولك صمت السنة فلان حيث في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كان الامر
بالبعض لان المعيار ممتد فيراد باليوم النهار واذا كان غير ممتد كان المعيار غير ممتد

كوقوع الطلاق

بموت الزوج بطلت الوقت وتمام تحققه في الطلوع وقد اوضحنا في حواشيه [illegible]
[illegible] مع عتقه سيدها اي الزوج
بعين رجل تزوج امة غيره فقال العاقد بالسيادة فاعتقها المولى وطلقت [illegible]
وكان الظاهر انه لا يملك الزوج الرجعة لان الثنتين يحرم الامة كالثلاث لكنه لما
لان اعتاق المولى شرط للتعليق ولا يتأتى فيه القطع لانه يستقل في معنى [illegible] كقوله
تعالى انما تحرم [illegible] عليه [illegible] الطلاق [illegible]
لا تطلق ثلاثا فيملك الرجعة بعد الثنتين ولو علق العتق [illegible] عتقه وطلقتاها
بمجي الغد يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق
ثنتين في الغد اي ليس له الرجعة لان وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق فيقع
الطلاق وهي امة بخلاف المسألة الاولى فان العتق هنا متقدم رتبة [illegible] وعند
محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو
امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات [illegible] كالحرة [illegible]
للاحتياط تطلق المرأة بانا اي بقول الزوج انا منك بائن او عليك حرام ان نوى
لا بانا منك طالق وان نوى للطلاق لان الطلاق لازالة القيد وهو فيها لا في الزوج
ولو كان لازالة الملك فهو عليها لانها مملوكة والزوج مالك بخلاف الابانة لانها لازالة
الوصلة وهي مشتركة بينهما وكذا في التحريم لانه لازالة الحل وهو ايضا مشترك
فصحت اضافتهما اليهما ولا تصح اضافة الطلاق الا اليها [illegible] في الوقاية
[illegible] وشنعه [illegible] في باب ايقاع الطلاق
[illegible] ذا ملك الاخر بطل النكاح [illegible] الوقوع ويقع
هكذا يشير بطن الاصبع بعدد [illegible] المنشور [illegible]
الاصبع ويقع بما ذكر شيء بظهره بعدد المضموم [illegible]
المنشور فالعادة ان يكون بطن الكف جانب المخاطب فيعتبر عدد المنشور واذا
عقد الاصبع يكون بطن الكف في جانب العاقد فيعتبر عدد المضموم [illegible]
[illegible] ويقع بائنة [illegible] اشد الطلاق [illegible]
[illegible] طلاق [illegible] البدعة او طلاقا [illegible]
[illegible] يشتمل [illegible]
عدد [illegible] واحدة او ثنتين وهذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث
ولم يذكر [illegible] واحدة بائنة [illegible] اذا
وصف الطلاق بضرب من الزيادة او الشدة كان بائنا [illegible]
هذا الوصف [illegible] ثلاث [illegible]
[illegible] طالق [illegible]
[illegible] اي الثلاث وقال الحسن البصري اذا قال انت طالق ثلاثا وقعت واحدة
واذا قال او وقعت عليك ثلاث تطليقات [illegible] بقوله انت طالق الا في عدة

وقوله

وقوله [illegible] اجنبية [illegible] بخلاف قوله اوقعت عليك ثلاث
تطليقات ولهذا [illegible] ذكر العدد كان الوقوع بالعدد كما سيأتي بخلاف المعقود وعند
العبارة احسن من عبارة الوقاية والكنز لان فيها اشارة الى الخلاف المذكور [illegible]
لا يقع على الناظر [illegible] وان فرق اي الطلاق لغير الموطوءة بان قال انت طالق واحدة
وواحدة او انت طالق طالق او انت طالق انت طالق بانت بالاولى لانه
عدة الموطوءة [illegible] ولم تقع الثانية لانتفاء العدة ويقع الطلاق بعدد
قرن به اي بالطلاق لانه يعني اذا قال انت طالق واحدة يقع الطلاق بواحدة لانه انت
طالق انت [illegible] موقوف على ذكر العدد فلا يتقيد الحكم قبله كما تقرر في الاصول
فلو ماتت قبل ذكر العدد لغا اي قوله انت طالق فلم يقع الطلاق فيه لموتها [illegible]
الزوج قبل ذكر العدد يقع واحد [illegible] لفظ الطلاق بذكر العدد في موتها وذكر
العدد يحصل بعد موتها وفي موت الزوج حصل لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد [illegible]
قوله انت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع الطلاق الا ترى انه لو قال لامرأته انت طالق
[illegible] ثلاثا [illegible] فلم [illegible] بعد ذكر الطلاق يقع واحدة لان الوقوع
[illegible] وكذا في معراج الدراية ويقع في غير الموطوءة بواحدة انت طالق واحدة
وواحدة او قبل واحدة او بعدها واحدة طلقة واحدة اما الاول فظاهر
واما البواقي [illegible] الواحدة الاولى [illegible] وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل
ويقع بواحدة اي انت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او مع
واحدة او معها واحدة طلقتان ثنتان اما الاول ولعل [illegible]
[illegible] فتقتضي ايقاعها في الماضي وايقاع الاولى في الحال لكن الايقاع
في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان فيقعان معا واما الثاني [illegible] صفة
للاولى فتقتضي ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى قبل هذه فيقترنان واما الثالث
والرابع [illegible] ويقع بان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة
طلقة واحدة [illegible] بالشرط [illegible] واحدة اذ لا يبقى
للثانية والثالثة محل [illegible] وان اخر الشرط وقال لغير الموطوءة انت طالق وطالق
ان دخلت الدار [illegible] الجزائين [illegible] بالشرط [illegible]
وفي الموطوءة [illegible] [illegible] العدة [illegible]
وقد وقعت [illegible] قال لامرأته [illegible] طالق وله امرأتان او ثلاث تطلق
واحدة وله اي للزوج [illegible] والصحيح [illegible]
[illegible] والصحيح هو الاول [illegible] باب الايلاء [illegible]
لامرأته ثلاثا قبل الدخول [illegible] لان قوله انت طالق ثلاثا ايقاع [illegible]
[illegible] ثلاثا [illegible] على حدة [illegible]
[illegible] حتى تنكح زوجا غيره لانا نقول [illegible]
في الاصول ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولا دلالة في النص على دخول الزوج الاول

في الوقاية ٧ ع

لو قال لنسائه الاربع بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة وكذا لو قال
بينكن تطليقتان او قال ثلاث او اربع الا ان نوى [illegible] كل واحدة
[illegible]
[illegible]
كل واحدة ثلاثا [illegible] الكناية وهي عند الاصوليين ما استتر المراد
بحقيقة كان او مجازا وهي هنا ما لم يوضع له اي للطلاق واحتمله وغيره فلا يقع بها
الطلاق الا بالنية او دلالة الحال لانها لما لم توضع له واحتمله وغيره وجب التعيين
بالنية او دلالة الحال كحال مذاكرة الطلاق وحال الغضب وهو اي ما لم يوضع
له ثلاثة اقسام ذكر الاول بقوله اما صالح الجواب عن سؤال المرأة الطلاق فقط اي لا
يكون ردا للكلام ولا سبا ولا شتما كاعتدي فانه يحتمل ان يراد به اعتدي نعم الله
او نعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا نوى الاعتداد من النكاح زال الابهام ووجب بها
الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال طلقتك او انت طالق فاعتدي وقبل الدخول جعل
مستعارا عن الطلاق لانه سببه في الجملة وان لم يكن سببا هنا وتجوز استعارة الحكم
لسببه اذا اختص السبب به كما تقرر في الاصول استبرئي رحمك فلانه
يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء
ليطلقها في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك انت واحدة اي انت واحدة
عند قومك او منفردة عندي ليس معك غيرك ويحتمل ان يكون نعتا للمصدر محذوف
اي انت طالق طلقة واحدة ولا عبرة بالاعراب واحدة عند عامة المشايخ لان العوام
لا يعرفون بين وجوه الاعراب ففيه احتمال فالجواب عن سؤال الطلاق لا الرد ولا الاعراب
السب امرك بيدك اي عملك بيدك كما في قوله وما امر فرعون برشيد ويحتمل ارادة
الامر باليد في حق الطلاق كما سيأتي اختاري اي اختاري نفسك بالفراق في النكاح
او اختاري نفسك في امر آخر فانهما لا يصلحان للرد والشتم فيكونان جوابا لسؤال
الطلاق ومراد [illegible] في الاخيرين تعيين قوله امرك بيدك اختاري
لا تطلق المرأة ما لم تطلق نفسها كما سيأتي في الباب الذي يليه وذكر الثاني بقوله
واما صالح الجواب عن سؤال الطلاق والرد لسؤالها كاخرجي عني اي لاني طلقتك
او اخرجي [illegible] ولا تطلبي الطلاق اذهبي قومي واما تقنعي فانا من التقنع وهو
الخمار اي استتري لاني طلقتك او التقنعي واقنعي بما رزقك الله مني من النفقة
ولا تطلبي الطلاق وكذا تخمري اي استتري واما اعزبي فمن العزوبة اي اختاري العزبة
لاني طلقتك او تنحي عن اهلك وقيل اعزبي وهو [illegible] من العزوبة وهو التجرد
عن الزوج او بمعنى ابعدي اي اختاري [illegible] او ابعدي عني لاني طلقتك او لزيارة
اهلك ولا تطلبي الطلاق وابتغي الازواج [illegible] لاني طلقتك او اطلبي النساء
اذ الزوج مشترك بين الرجل والمرأة ولا تطلبي الطلاق الحقي باهلك لاني طلقتك
او لاني اذنت لك ولا تطلبي الطلاق حبلك على غاربك [illegible]

والصفة

والصفة اي اذهبي حيث شئت لاني طلقتك او لئلا تطلبي الطلاق وقيل معناه سرحتك
ولذا لم يعرفه بالذكر لا سبيل لي عليك لاني طلقتك وسبيلك [illegible] احتمالها
للطلاق ظاهر واما احتمال الرد فلان كلامها يجوز للنكاح فلا يكون طلاقا الا تكذيبا كما
كان سيأتي فوجب الحمل على الرد [illegible] ومراد [illegible] وذكر الثالث بقوله واما
صالح الجواب والشتم كخلية برية بتة بتلة بائن وفي معناه فارقتك ولذا لم يزد
[illegible] احتمالها الطلاق ظاهر واما احتمال الشتم فلانه يراد خلية عن الخير
اي منقطعة لا حياء بريئة عن الطاعات والمحامد بتة بتلة بائن كلها بمعنى المنقطعة عن الرشد او عن
الطلاق الحسنة وفارقتك بمعناه [illegible] حرام الصحبة والعشرة ثم ان الاحوال ايضا ثلاث
حال الرضا وحال مذاكرة الطلاق بان تسأل هي طلاقها او سأل اجنبي وحال الغضب ففي حال
اي الطلاق الرضا لا يقع بشيء منها الا بالنية للاحتمال والقول له مع يمينه في عدم النية وفي حال
مذاكرة الطلاق يقع الطلاق بالصالح للجواب والرد بالنية لانه لما احتمل الجواب
والرد [illegible] الا بدون النية وهو الرد لانه ادنى فكان على ما كان واذا وجدت نفي
الجواب ويقع الطلاق بالباقيين وهما القسم الاول الصالح للجواب فقط والثالث الصالح للجواب
والشتم [illegible] اما الاول فلان الحال حال الجواب فيحمل عليه بدلالة الحال فصار طلاقا
وكذا الثالث لان الحال لا يصلح للشتم تنفي الجواب وفي حال الغضب يقع الطلاق بالصالح له
اي للجواب فقط بلا نية لانه يصلح للطلاق الذي يدل عليه الغضب ولا يصلح للرد والشتم
ويقع بالباقيين وهما القسم الثاني الصالح للجواب والرد والثالث الصالح للجواب والشتم
بها اي بالنية لاحتمال [illegible] وغيره [illegible] الى ما يرجح الجواب وهو النية وتطلق المرأة
بالثلاثة الاول وهي اعتدي استبرئي رحمك انت واحدة رجعية اما اعتدي فلانه يحتمل
حقيقة الامر بالحساب ويحتمل ان يراد اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك او اعتدي من
النكاح فاذا نوى الاخير زال الابهام ووقع به الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال انت
طالق فاعتدي وقبل الدخول جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه ويجوز استعارة الحكم
للسبب اذا كان الحكم مختصا به كما تقرر في الاصول والطلاق معقب للرجعة واما استبرئي
فلانه يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل
الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك واما انت واحدة فلانه
يحتمل ان يراد بها انت واحدة [illegible] عندي ليس لي معك غيرك ويحتمل ان
يكون نعتا للمصدر محذوف اي انت طالق طلقة واحدة وقد مر ان عوام العرب لا يفرقون
بين وجوه الاعراب فاذا زال الابهام بالنية كان دلالة على الصريح لا عاملا بوجهه والصريح يعقب
الرجعة ولا يقع [illegible] الطلاق بها الا واحدة لان قوله اعتدي [illegible] انت طالق ثبت اقتضاء واعتدي
واستبرئي رحمك [illegible] لا يقع به الا الواحد فافادتهما
[illegible] انه لا يقع بها الا واحدة [illegible] قوله انت واحدة
[illegible] التنصيص على الواحد [illegible] وتطلق
بغيرها من الكنايات بطلقة واحدة بائنة وان نوى ثنتين اما البينونة واما [illegible]

ارادة التنجيز فيما نقول ان الطلاق مصدر لا يحتمل محض العدد **وتصح نية الثلاث**
في غيرها من الكنايات **الاولى المختار** كما سياتي في الباب الذي يليه ان الاختيار لا يتنوع
وهذا الاستثناء لا بد منه فلم يقع في الكنز **قال اعتدي ثلاثا** اي قال اعتدي اعتدي اعتدي
ونوى اي قال ونويت **بالاولى طلاقا وبالباقي حيضا صدق قضاء** لانه نوى حقيقة
كلامه وان لم ينو اي قال لم انو بها اي بالباقي شيئا فثلاث لانه لما نوى بالاول الطلاق صار
الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق ولا يصدق في نفي النية **لست لي**
بامراة يعني ان قال الزوج لامراته لست لي بامراة وكذا قوله لها **لست لك بزوج طلاق**
بائن ان نواه وقالا لا يكون طلاقا لانه نفي النكاح وهو لا يكون طلاقا بل كذبا لكون ان
الزوجية معلومة فصار كما لو قال لم اتزوجك او سئل هل لك امراة فقال لا ونوى الطلاق لا يقع
فكذا ولنا ان هذه الالفاظ تصلح لانكار النكاح وتصلح لانشاء الطلاق الا يرى انه
يجوز ان يقول ليست لي امراة لاني طلقتها كما يجوز ان يقول ليست لي بامراة لاني ما
تزوجتها فان نوى بها الطلاق فقد نوى محتمل لفظه فيصح كما قال لا نكاح بيني وبينك
طلقها واحدة فجعلها ثلاثا صارت ثلاثا وقالا لا يكون الا واحدة لان الواحدة لا
يتصور ان يكون ثلاثا ولنا ان الواحدة تكون ثلاثا بانضمام اثنتين اليها فنعمل على هذا
تصحيحا للكلام **طلقها رجعيا فجعله** اي فقال **قبل الرجعة** جعلت ذلك الطلاق **بائنا**
فصار بائنا وعند محمد لا يصير بائنا لانه قصد تغيير الشرع وهو ابطال ولاية الرجعة
بعد ثبوتها فيلغو ولهما انه مالك للطلاق بوصف البينونة بان يقول ابتداء انت بائن فيملك
الحاق هذا الوصف به تصحيحا لتصرفه وتحصيلا لغرضه وانما قال قبل الرجعة
لانه بعد الرجعة لو جعلها بائنا لا يقع اتفاقا
لانه بالرجعة ارتفع الطلاق فيتعذر جعلها بائنة **الصريح يلحق الصريح** اي اذا
قال انت طالق انت طالق او قال انت طالق وطالق تطلق ثنتين وهو ظاهر والصريح
يلحق البائن اي اذا ابانها ثم قال انت طالق يقع الطلاق لانه ما دامت في العدة
فيما افتدت به يعني الخلع ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء
للتعقيب [illegible] وقوع الثالثة بعد الخلع الذي هو طلاق بائن
وقد حقق هذا في التلويح واوضحناه في حواشينا في التعليق عليه **والبائن يلحق**
الصريح يعني اذا قال [illegible] انت طالق ثم قال انت بائن يقع الطلاق البائن **لا البائن**
اي لا يلحق البائن البائن **الا اذا كان معلقا** بان قال ان دخلت الدار فانت بائن
ثم قال انت بائن ثم دخلت الدار في العدة فانها تطلق لان المعلق لا يلحق البائن الصريح
المنجز [illegible] العدة واما عدم لحوق البائن البائن فلان جعله خبرا عن
الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه اقتضاء ضروري حتى لو قال انت
بائن بينونة غليظة ينبغي ان يعتبر ويثبت به الحرمة الغليظة لانها ليست ثابتة في — ان الحرمة الغليظة في
المحل فلا يمكن جعله اخبارا عن ثابت فيجعل انشاء ونظيره ما يقع المعلق كما ذكر اذ لا
يمكن جعله خبرا لصحة التعليق وعند وجود الشرط هي محل للطلاق فيقع كذلك

قبله

الكافي

وغيره

الكافي قوله حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة الخ يرد عليه قلنا على انه اذا ابانها
ثم قال في العدة انت طالق ثلاثا يقع الطلاق لان الحرمة الغليظة اذا ثبتت بمجرد النية
بلا ذكر الثلاث لعدم ثبوتها في المحل فلان تثبت اذا صرح بالثلاث اولى ويرد عليه ايضا
ان الصريح يلحق البائن لان قوله انت طالق ثلاثا صريح بلا ريب ومعنى قولهم انت طالق
ثلاث يقع بها البينونة الغليظة انه يثبت الحرمة الغليظة والفرقة الا انه لا البينونة المستفادة
من الكنايات **طلقت امراته قبل الدخول بها ثلاثا وقعن** لان قوله انت طالق ثلاثا
ايقاع المصدر بعدد وهو تفسير طلاقا ثلاثا فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على
حدة كما في الاختيار لانه تفسير له وما تعارف من الطلاقات انه ان طلق امراته ثلاثا
قبل الدخول لا يقع الا الواحدة ثم التصحيح من الموطوءة ما لم يحض مشاورة الفقهاء عن القاعدة
المتفرقة [illegible] سبب النزول عن معنى عند نا خلافا للشافعي رحمه
الله تعالى **باب في التفويض اذا قال لامراته طلقي نفسك او امرك**
بيدك او اختاري ينوي بهما اي بالقولين الاخيرين **الطلاق** قيد بهما لانهما
كنايات الطلاق فلا يعملان بلا نية **لم يصح رجوعه** اي لا يملك الزوج عزلها لانه تمليك — لا توكيل
لا استطاعة في حق نفسها **وتقيد بمجلس علمها** فان كانت تسمع يعتبر مجلسها
ذلك والا فمجلس بلوغ الخبر اليها فاذا طلقت في المجلس صح والا فلا ولها خيار
المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين فان ومكثت حالا في المجلس وسيأتي
بيانه الا اذا زاد على قوله طلقي نفسك ولهذا استثنى من قوله تقيد بالمجلس
علمها **متى شئت او متى ما** شئت واذا شئت او اذا ما شئت اما متى ومتى ما فلانهما
لعموم الاوقات فانه قال في اي وقت شئت **فلا يقتصر على المجلس** واما اذا واذا
ما فانهما ومتى سواء عندهما واما عنده فيستعملان للشرط كما يستعملان للظرف
لكن الامر صار بيدها فلا يخرج بالشك **وفي طلقي ضرتك او طلقت امراتي عكسها**
يعني اذا قال لامراته طلقي ضرتك او قال لاجنبي طلق امراتي صح الرجوع لانه توكيل
محض لا يستوي به تمليك ولم يتقيد بالمجلس كما هو حكم التوكيل **الا اذا زاد بان شئت**
لم يصح الرجوع ويقتصر على المجلس وقال زفر هو والاول سواء لانه توكيل كالاول
وما ذكره ويذكر المشيئة لا يكون تعليقا لانه وما لا الا انه اوكد من غيره بغير
مشيئته فصار ذكرها للوكيل او لا فصار كالوكيل بالبيع اذا قال له بعه ان شئت ولنا
ان المالك يتصرف عن مشيئته والوكيل ما لا ان الوكيل من يتصرف براي غيره والمالك من يتصرف
براي نفسه وهو المتصرف فيه لنفسه او لغيره فاذا قال لها طلقها ان شئت كان تمليكا
لا تفويض الخراب به بحالة العمل الذي يتصرف عن مشيئته واما الوكيل فمطلوب منه
الفعل شاء او لم يشاء وقوله لان الوكيل يتصرف عن مشيئته الخ قلنا الذي بالمشيئة مشيئة
يثبت الصيغة وما ذكر من المسئلة فليس كذلك وانما ثبتت من عدم التعذر في هو
الانعقاد ولا سيما في موجبات الصيغة **فان لم ينو في الاول** متعلق بالاول الكلام يعني
اذا قال الزوج طلقي نفسك فان لم ينو شيئا او نوى طلقة واحدة فطلقت نفسها

اي في

في المجلس وقعت طلقة رجعية لانه فوض اليها الفرد ولو نوى ثلاثا فطلقت ثلاثا
وقعنا اي الثلاث لان امره بالتطليق لنفسها فيقتضي مصدرا وهو اسم جنس فيقع على
الادنى مع احتمال الكل كسائر اسماء الاجناس [illegible] قوله اختاري اختاري اختاري اسماء
بان قالت اخترت بائنة واحدة [illegible] ان لا تقع به شيء وان نوى الزوج به نفسي
الطلاق لانه لا يملك الايقاع بهذه اللفظة حتى لو قال اختاري نفسك [illegible] او اخترت
نفسي لكن لا يقع شيء لكنهم استحسنوا الايقاع لاجماع الصحابة [illegible] ووقوع البائن
[illegible] البائن اذ الرجعي يتمكن
الزوج من رجعتها بلا رضاها ولو قالت اختار نفسي [illegible] لا يقع به شيء لانه
وعد او يحتمله لانه مشترك بين الحال والاستقبال [illegible] كما اذا
قال طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي وجه الاستحسان [illegible] الحقيقة [illegible]
استعمالها في الحال كما في كلمة الشهادة وان الشاهد للشهادة [illegible] حكاية عن
اختيارها في القلب بخلاف قولها انا اطلق اذ لا يمكن ان يجعل حكاية عن نفسي
تطليقها في تلك الحال لانه فعل اللسان ولم يوجد منها ولم تقع الثلاث اي لا
تطلق ثلاثا وان نوى الزوج ان الاختيار لا يتنوع لانه ينبئ عن الخلوص وهو غير متنوع ثلاثا
الي الغليظة والخفيفة كالطلاق بخلاف البينونة وفي قوله انت طالق متى شئت
او [illegible] اي متى ما شئت واذا شئت واذا ما شئت لا يتقيد بالمجلس ولا يرجع الزوج واذا
ولا يرتد الامر بردها ان تطلق المرأة نفسها متى شاءت [illegible] الثلث
فلانه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فيه فلا تملك [illegible]
نفسها الا واحدة فقط لانها تعم الازمان لا الافعال فتملك التطليق في كل زمان
لا تطليقا بعد تطليق وفي قوله طلقي نفسك وانت طالق كلما شئت تطلق المرأة
نفسها الي الثلاث لان كلما تفيد عموم الافعال [illegible] عموم الافراد
دون الاجتماع والتطليق المرأة نفسها بعد زوج آخر [illegible]
[illegible] بعد زوج آخر وفي قوله انت طالق حيث شئت
[illegible] تطلق حتى [illegible] وتقيد بالمجلس [illegible] حيث واين من اسماء المكان
والطلاق لا يتعلق بالمكان حتى [illegible] انت طالق في الشام تطلق الان [illegible]
ذكر مطلق المشيئة فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان فان له تعلقا به حتى يقع
[illegible]
قال انت طالق [illegible] وفي قوله انت طالق كيف شئت تقع قبل المشيئة
طلقة رجعية لانه مقتضى اللفظ فان شاءت اي قالت شئت بائنة او ثلاثا
او نواه الزوج اي قال نويت ذلك وقع ذلك لثبوت المطابقة بين مشيئتها وارادته
وان اختلفا بان ارادت ثلاثا والزوج واحدة وبالعكس فرجعية لان تصرفها
لغى لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج وان لم ينو اي الزوج فما شاءت اي تعتبر مشيئتها
جريا على موجب التخيير وفي قوله انت طالق كم شئت او ما شئت طلقت نفسها ما شاءت

في

في المجلس لانهما يستعملان للعدد وقد فوض اليها اي عدد شاءت وان قامت من المجلس
بطل لان هذا امر واحد وخطاب في الحال فيقتضي الجواب في الحال وان ردت ارتد
لانه تمليك فيقبل الرد وفي قوله انت طالق من ثلاث ما شئت تطلق ما دونها
اي واحدة وثنتين دون الثلاث وعندهما تطلق ثلاثا ايضا ان شاءت لان ما محكم في
العموم ومن قد يستعمل للتمييز فيحمل على تمييز الجنس كما اذا قال كل من طعامي ما شئت
او طلق من نسائي من شئت وله ان من حقيقته في التبعيض وما في التعميم فيعمل
بهما وفيما استشهدا به ترك التبعيض لدلالة اظهار السماحة او لعموم الصفة وهي
المشيئة حتى لو قال من شئت كان على الخلاف ثم لما ذكر المجلس اراد ان يبين ما يختلف
به وما لا يختلف فقال وفي المجلس انما يختلف بقيامها ان كانت قاعدة او ذهابها
ان كانت قائمة او شروعها في قول او عمل لا يتعلق بما مضى من تفويض الطلاق
كجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الاب للمشورة وشهود
يشهدهم ووقوف دابة هي راكبتها لا يقطع المجلس لان كلا منها لجمع الراي فيتعلق بها
[illegible] ولا يكون دليل الاعراض بخلاف العرف والسلم لان المتكلم هناك الافتراق
[illegible] دون الاعراض وفلكها كبيتها وسير دابتها كسيرها حتى لا يتبدل
المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة لان سيرها ووقوفها مضاف الي راكبها
وسير الفلك ووقوفها ليس مضافا الي راكبها [illegible] ووقوع الطلاق ذكر النفس
من احدهما اي الزوج والمرأة لانه عرف بالاجماع [illegible] ذكر النفس من احدهما
[illegible] اختاري فقالت اخترت [illegible] ولم يقع به الطلاق لانتفاء الشرط
الا ان تتصادقا على اختيارها اي اختيار النفس قال تاج الشريعة في شرح الهداية
اعلم ان كون ذكر النفس شرطا اذا لم يصدقها الزوج انها اختارت نفسها اما اذا
صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خرج الكلام منهما مجملا ويقول الزوج اختاري
اختيارة فقبول المرأة اخترت فان ذكر الاختيارة كذكر النفس لان التا للوحدة
تنبئ عن الاتحاد واختيارها نفسها هو الذي يتحد تارة ويتعدد اخرى [illegible]
اختاري [illegible] تطليقات ولو [illegible] ذكر لفظة اختاري ثلاث
سواء قالت اخترت اختيارة او قالت اخترت الاولى والوسطى والاخيرة
ثلاث [illegible] وقوع الثلاث في الاولى [illegible] وقالا تطلق واحدة لان ذكر الاولى
ان كان ونحوها [illegible] الترتيب [illegible] الافراد [illegible]
وصف لغو [illegible] الترتيب [illegible] والكلام للترتيب [illegible] الافراد
من ضرورات [illegible] فيقع الثلاث
على ان ما ذكرنا [illegible] فوض اليها [illegible] من الزوج
[illegible] الطلاق هو الذي [illegible] ولو قالت في جواب
اختاري ثلث طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بائنة اي بائنة
بواحدة لان العامل فيه تخيير الزوج [illegible] المبسوط والجامع الكبير والزيادات

وشرح الجامع الصغير لقاضيخان وجوامع الفقه وكذا التعريض على قول الصحابة فهي واحدة
مملكة الرجعة بانه غلط وقع من الكاتب والصواب لا تملك الرجعة المطلقة لما تقرر من حكما
التمليك والتفويض بطلقة بائنة لكونها من الكنايات فيملك الابانة لتعين [illegible] فيقبل
فيه روايتان احدهما وقوع واحدة رجعية لان لفظها صريح ذكرها صدر الاسلام في الجامع
الصغير والاخرى وقوع البائنة **وطلقي نفسك وامرك بيدك** الباء متعلقة بقوله الاتي
يقع **في طلقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها يقع رجعية** لانه
جعل الاختيار اليها لكنه بتطليقة وهي معقبة للرجعة فان قيل قوله امرك بيدك هو
او اختاري يفيد البينونة فلا يجوز صرفها عنها الى غيرها اجيب بانه لما قرنه بالصريح علم
انه اراد الرجعي كما لو قرن الصريح بالبائن في قوله انت طالق بائن يجب يقع البائن
وبامرك بيدك الباء تتعلق بقوله الاتي يقعن **ونوى الثلاث فقالت اخترت**
نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقعن اي الثلاث لان الاختيار يصلح جواب الامر
باليد لكونه تمليكا كالتخيير والواحدة صفة الاختيارة فصارت كانها قالت اخترت
نفسي بمرة واحدة وبه يقع الثلاث او ثلاثة جواب قوله امرك بيدك **طلقت نفسي**
واحدة او اخترت نفسي بتطليقة يقع بائنة لما مر ان المعتبر تفويض الزوج
لا ايقاعها فيكون الصفة المذكورة في التفويض مذكورة في الجواب [illegible] موافقة
ولا يدخل الليل في امرك بيدك امرك بيدك اليوم وبعد غد يعني اذا قال
لامراته امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون لها الخيار
بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد لا يتناول الليل **وان ردت**
امر اليوم باختيارها الزوج رد اليوم **لا الامر بعد غد** يعني اذا ردت الامر
في يومها بطل الامر فيه وكان امرها بيدها بعد غد لانه لما ثبت امران لاختلاف
وقتهما لها الخيار في كل من الوقتين على حدة فبرد احدهما لا يرد الاخر **وتدخل**
اي الليل في قوله امرك بيدك اليوم وغدا لانه لم يتخلل بين الوقتين وقت لم يتناوله
لم يتناوله الامر فكان امرا واحدا وتخلل الليلة لا يفصلهما لانه قد يجلسون للمشورة
فيهجم الليل ولا ينقطع مشورتهم ومجلسهم **وان ردت امر اليوم** باختيارها الزوج رد امره
حتى لم يبق لها الخيار في الغد لانه امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد ما ردته كما اذا قال لها
امرك بيدك اليوم فردته في اوله فلا يبقى لها الخيار **قال لها طلقي نفسك فطلقتها ثلاثا**
ان نواها اي الزوج الثلاث وقعت والا لا وان لم ينو ثلاثا او لم ينو اصلا او نوى واحدة
فرجعية وله ابانة الثنتين لان قوله طلق معناه افعلي فعل الطلاق فلفظ فرد
على الواحد الاعتباري وهو الثلاث لانه تمام الجنس كما مر وللعدد المحض وهو ثنتان
كما في كما يقتضيها للثنتين بلفظ الشيئة فقولها انا فقد تخصص بجواب طلقي نفسك حتى لا
يقع به الطلاق لانه ليس من اهله **وتقع بابنت نفسي رجعية** لانها اتت بالمجاز
طلقي نفسك وليس لها ايقاع البائن بل لها الطلاق فبطلت الابانة في قولها ابنت نفسي
وبقي ملك الطلاق وهو رجعي امرت مما الثلاثة اي قال الزوج لها طلقي نفسك ثلاثا **فطلقت**

واحدة

واحدة فواحدة لانها ملكت ايقاع الثلاث فتملك ايقاع الواحد ضرورة لان من ملكه
شيئا ملك جزءا من اجزائه ولذا عكسه اي اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا
لا تقع شيئا عند ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة **امرتها بالبائن او الرجعي فعكست**
اي قال لها طلقي نفسك واحدة بائنا فقالت طلقت نفسي واحدة رجعيا او قال لها الزوج طلقي
نفسك واحدة رجعيا فقالت طلقت نفسي واحدة بائنا وقع ما امر به الزوج وبطل ما وصفت
لان الزوج فوض اليها ذات الطلاق مع الوصف ولزيادة ثبت بذلك ما فوض اليها وخالفت
في الوصف فصار بمنزلة الوصف فيصح الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف فيقع
الاصل ويتبع الوصف الذي ذكره الزوج **ولا يقع بطلقي نفسك ثلاثا ان شئت**
فطلقت واحدة ولا يقع بعكسه ايضا وهو ان يقول طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا
اما الاول فلان معناه ان شئت الثلاث فصارت مشيئة الثلاث شرطا لوقوع الثلاث لان مثل
هذا [illegible] ماسبق واذا بنى عليه تبين ان الشرط مشيئة الثلاث ولم يوجد
[illegible] الواحد هو لجزء الشرط لا يشتمل على اخر الشروط فلا يقع شيء بخلاف المرسلة وهي
[illegible] ملكه الثلاث هناك ولم يعلقه وقوعها بمشيئة الثلاث فلها ان توقع
[illegible] كل [illegible] هذه المسئلة شئت واحدة وواحدة فان كان بعضها متصلا ببعض
[illegible] مشيئة الثلاث لم يوجد الا بعد الفراغ من الكل فوجدت
[illegible] بلا تحت الثلاث جملة وان كان بعضها منفصلا عن بعض بان
سكتت [illegible] ثمت الباقي لا يقع شيء اذ لم توجد مشيئة الثلاث لكون
[illegible] الثلاث فلما ذكرها قول ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة وهذا بناء على ما
تقدم ان ايقاع الثلاث ايقاع الواحدة عندهما وعنده لا **ولا يقع ايضا بانت طالق ان شئت**
فقالت شئت ان شئت فقالت شئت ناوية الطلاق حيث يبطل الامر لانه علق طلاقها
بالمشيئة المرسلة وهي اتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط واتت بما لم تعلقه فيشتغل الامر بما لا يعنيها فيخرج
خروج الامر من يدها ولا يقع الطلاق بقولها شئت وان نوت اذ ليس في كلام المراة ذكر الطلاق
ليكون الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قالت شئت طلاقك يقع ان نوى
لانه ايقاع مبتدا [illegible] بخلاف قولها [illegible] طلاقك حيث لا يقع بعد الوجود
وكذا التعليق بمعدوم كما اذا قالت شئت ان شاء ابي او شئت ان كان كذا لامر لم يجئ بعد
لما مر انها اتت بمشيئة معلقة فلا يقع الطلاق ويبطل الامر **بخلاف الموجود** لانها
لو قالت شئت ان كان كذا الامر قد مضى كان تنجيزا التعليق بشرط كائن تنجيز
[illegible] الطلاق شرط حدث [illegible] الزوج لزوجته **ان شئت**
انت طالق [illegible] اي التعليق بالالة كان تزوجتك فانت طالق
الزوج ليس [illegible] لكونه سبب الملك [illegible] الجزاء لا بد
من كونه [illegible] اليمين وهو التقوية به على منع النفس ولا للملكية الحال
ولا [illegible] المطلوبة من اليمين اذ الجزاء ملكه للحالتين تعود
عن الشرط والاضافة اليها [illegible] تحصيل الملك فاذا لم تفيد اليمين فانه لم ينعقد

اصلا وفي الثاني خلاف الشافعي فلا تعلقت لغنية قال له ان طلقتك فانت طالق تنجيز العدم
الا ذكر والاضافة اليمين فكلك انما الشرط انما له لزوجتها ثم بالوجوه الملك وقت التعليق انعقاد
للحنفية ان تطلقتك طالق فانت تنكر بالوجود الاضافة الى الملك **ويبطله** اي التعليق **وزوال**
الحل لا زوال الملك فتنجيز الثلاث يبطل تعليقها لا تنجيز ما دونها
تنجيز الاقل لان تحقيقه انك ان ثلاث طالق ثلاثا فطلقتها ثلاثا ثم تزوجت بزوج اخر ودخل
بها ثم رجعت الى الاول فدخلت الدار لم يقع شي لان الجزا طلقات هذا الملك الثلاث المملوكة
اذ الثلاث قد عدم ما طلقت والمين بعقد الشرع والمحل وادلالا الجزا لما ذكرنا وقد كانت
تنجيز الثلاث المبطلة المحلية فلا يبقى اليمين بخلاف ما اذا ابانها الخ الجزا بابقى لبقا محله
وهنا يعلم ان قول الوقاية والتنجيز يبطل التعليق الحمل على الطلاق الثلاث او من مسامحة
والفاظ الشرط ان واذا او اذا وكل وعند البعض شرط حقيقة لان ما يليها اسم والشرط
ما تعلق به الجزا والاجزية تتعلق بالافعال لكن الحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي
يليها كقوله كل امراة اتزوجها فكذا **او كلما ومتى ومتى ما وفيها وكلها تنحل اليمين**
اي يبطل اليمين بطلاقها التعليق بعد وقوع الطلاقات الثلاث يعني اذا قال لامراته كلما
دخلت الدار فانت طالق فدخلت في العدة ثلاث مرات طلقت ثلاثا فلا يقع الطلاق ان
نكحها بعد زوج اخر فدخلت الدار لبطلان اليمين الا اذا دخلت على التزوج بان قال
كلما تزوجتك فانت طالق فانها اذا طلقت ثلاثا او تزوجها الزوج الاول طلقت لان ... بعد زوج اخر
كلما تقتضي عموم الافعال كان كل تقتضي عموم الاسما **وفيها** ... كلها من حروف
الشرط **اذا وجد الشرط في الملك تنحل اليمين** اي يبطل اليمين ويترتب عليه
الجزا واذا وجد الشرط في غيره اي غير الملك تنحل اي اليمين لا اليه اي الجزا اي يبطل
اليمين ولا يترتب عليه الجزا فانه لو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فاراد ان يدخل الدار
ولا يقع الثلاث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي عدتها ثم تدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا
يقع الثلاث ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع شي لبطلان اليمين واما ان لم تنقضي العدة
لانها ان دخلت في العدة يقع الثلاث **اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا اذا**
برهنت المراة لانه يتمسك بالاصل وهو عدم الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال
الملك والمراة تدعيه **وما شرط لا يعلم الا منها كان حضت فانت طالق وفلانة**
صدقت في حقها اي قال ان حضت فانت طالق اي لا تحيضين لهو والقياس ان لا تصدق
في حق نفسها ايضا لانه شرط فلا تصدق كما في الدخول وجه الاستحسان انها
امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل قولها كما في حق العدة والوطي لكنها
شاهدة في حق ضرتها بل هي متهمة فلا يقبل قولها في حقها التنكير وفي النهاية عن شرح الطحاوي
ان هذا الحكم يجري عليه مودام يبقى جعلها اذا قال الزوج قولها حضت وانا انا ... فانها
يقع الطلاق عليها **بحكم بالطلاق بعد الدم الا ثلاثة ايام ولياليها** يعني
ان رات الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلاثة ايام لاحتمال الانقطاع دونها فلا يكون حيضا
فاذا تمت ثلاثة ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت لانه بالامتداد عرف انه من الرحم

فلان

فلان حيضا من الابتدا او بان حضت حيضة اي اذا قال ان حضت حيضة فانت طالق تطلق اذا طهرت
لان الحيضة بالهاء هي الكاملة منها وكمالها بانتهايها وذلك بالطهر اذا طهرت الحيضة في اليوم الذي
تصوم فيه امراته اليوم اذا قرن بفعل يمتد يراد به بياض النهار بخلاف ما اذا قيل ان صمت ولم
يقل يوما فانها لم تنعقد صيامها وتقديره العموم بركنه وهو الامساك وشرطه وهو النهار
والنية **علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى** يعني اذا قال لامراته اذا ولدت
غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين **فولدتهما ولم يعلم**
الاول طلقت واحدة قضا وثنتين تنزها اي احتياطا **وانقضت العدة**
بالاخير من الولدين فانها لو ولدت الغلام اولا وقعت واحدة وتنقضي عدتها بوضع
الجارية ثم لا يقع الاخرى لانه حال انقضا العدة ولو ولدت الجارية اولا وقعت
طلقتان وتنقضي عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع شي الاخرى لما مر انه حال انقضا العدة طلاقا
يقع في حال العدة وفي حال ثنتان فلا تقع الثانية بالشك والاولى ان يوخذ بالثنتين احتياطا
حتى لو كان طلقها واحدة قبل اليمين واذا كان يتزوجها قبل زوج اخر فالاحوط ان لا يتزوجها الزوج
الا بعد ان يكون ولادة الجارية اولا **علق الثلاث بشيئين يقع الثلاث ان وجد**
الثاني في الملك يتصل ما اذا وجد الجزا في الملك او وجدا الثاني فيه فقط مثل ان يقول ان
كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلاثا فبانت وانقضت فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت بكرا عند تمامها
فهي طالق ثلاثا **والا لا** يشتمل ما اذا لم يوجد شي منهما في الملك او وجد الاول فيه لا الثاني
وذلك لان صحة الكلام باهلية المتكلم الا ان الملك يشترط حالة التعليق ليصير الجزا غالب الوجود
باستصحاب الحال فتصح اليمين ويشترط عند تمام الشرط ايضا لينزل الجزا لانه لا ينزل الا
في الملك والحال فيما بين ذلك حال بقا اليمين فيستغني عن قيام الملك اذ بقاؤه بمحله وهو
الذمة **علق الثلاث** اي الزوج الثلاث **او المولى العتق بالوطي** فقال الزوج ان
وطيتك فانت طالق ثلاثا وقال المولى لامته ان وطيتك فانت حرة **فاولج** اي ادخل
الحشفة حتى التقى الختانان طلقت المراة وعتقت الامة لوجود الشرط ولبث بعد الايلاج
ولم يخرجه بعد وقوع الثلاث والعتق وهو من اهل الوطي لو كان ... او ...
حرام اي ما لبث عليها حتى يعلم بعاص الزوج والمولى وطيا مع حرمة اي بالطلاق
الطلاق الرجعي ... الجماع ... التزوج في الزوج و... ذلك في الطلاق والعتق لان
الادخال والدوام ... حتى يكون وطيا ... الابتدا ... الوطي لا يدخل ... الاطلاق
وهي فيه لان ... في الاول ... في الثاني باي الاجد
ثانيا الوجود الجماع ... ثبوت الحرمة لكن الحد لا يجب لظلال التعلق المجلس
والقصود وهو قضا الشهوة فلما اشتبه الحد للشبهة وجب المهر لا يحب مع الشبهة **قال**
انت طالق ان شا الله متصلا او مات قبل ذكر الشرط لم يقع الطلاق
اما الاول فلان التعليق بشرط لا يعلم وجوده ... الكلام ... الشرط ... ثم اما
الثاني فلان الكلام خرج بالاستثنا عن ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب لا المبطل وان
مات الزوج قبل الشرط وقع الطلاق لانه لم يتصل بكلامه الشرط **قال انت طالق ثلاثا**

ذكر

الزوج

وبان حضت يعني اذا قال ان حضت يوما فانت طالق تطلق صحا

احتياطا

عد تمام

وقولها ان شاء الله او ان شئت [illegible] ان شاء الله طلقت المرأة ثلاثا ووقعت
الثلث وقالا لا تطلق ولا يعتق لان التكرار في كلامهم [illegible] عليه بتصحيح الكلام فلا يبطل اتصال
الشرط وله ان اللفظ الثاني لغوا اذ لا يفيد فوق ما يفيده الاول ولا وجه لكونه تاكيد لانفصال
[illegible] ويمنع المطلق عن اتصال الشرط به فيقع كما لو قال ان شاء الله انت طالق فانه لا تطليق
عند ابي حنيفة ومحمد وتطليق عند ابي يوسف لما ان المبطل متصل بالايجاب فيبطل حكمه
[illegible] ان الموضوع [illegible] لانه لا [illegible] قوله انت طالق
[illegible] تاخير الشرط فانه يكون [illegible] يتوقف عليه صدر الكلام وبامره طالق
بمشية الله او بارادته او بمحبته او برضاه لا اي لا تطلق [illegible]
لا يوقف عليه كقوله ان شاء الله ان الباء للالصاق وفي التعليق الصادق [illegible] بالشرط
واضافتها اي اضافة المذكورات من المشية وغيرها الى العبد تمليك منه اي من العبد كان شئت
[illegible] او احببت او رضيت فيقتصر على المجلس فان فعله العبد في المجلس [illegible] الطلاق
ولو قال انت طالق بامره او بحكمه او بقضائه او باذنه او بعلمه او بقدرته
تنجيز يقع به الطلاق في الحال سواء اضيف الى الله تعالى او الى العبد اذ يراد
مثله التنجيز عرفا كقوله انت طالق بحكم القاضي وان قال اللام انت طالق لمشية الله
او لامره او لحكمه [illegible] الطلاق في الكل [illegible] الوجود العرية كلها سواء اضيف الى الله تعالى
او الى العبد لانه تعليل [illegible] وعلل كقوله انت طالق لدخولك الدار [illegible]
انت طالق [illegible] مشيته [illegible] الى الله تعالى لا يقع الطلاق في الوجود [illegible]
بمعنى الشرط فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه فلا يقع الا في [illegible] بمعلوم
وهو واقع لانه لا يعلم [illegible] تعالى لانه [illegible]
بامر موجود ولا يلزم القدرة [illegible]
[illegible] ونفت الارادة يقع في الحال [illegible] الى العبد [illegible]
في الاربع الاول فيقتصر على المجلس كما مر [illegible] اعرها [illegible]
ان الالفاظ [illegible] اربعة [illegible] للتمليك وهي المشية [illegible] للتمليك
وهي الامر [illegible] ان تضاف الى الله تعالى او الى العبد [illegible]
على وجوه ثلاثة اما ان يكون بالباء او باللام او [illegible] وبانت طالق ثلاثا الا
واحدة يقع ثنتان و [illegible] الا ثلاثا [illegible]
لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا [illegible] والمستثنى
[illegible] الثلاث تطلق ثلاثا
لانه استثنى جميع ما تكلم به [illegible] بعد الاستثناء [illegible] لا بان تزوجتها
عليك وهي طالق [illegible] العدة [illegible] اي لا تطلق امرأته الجديدة
[illegible] اذا قال [illegible] ان تزوجت عليك امرأة فالتي اتزوجها طالق فطلقت التي معه
ثم تزوج اخرى وهي في العدة لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليها ان يدخل عليها
من [illegible] والتزوج [illegible] ولم يوجد [illegible] المرأة [illegible]

شايع

وبالا واحدة

الزوجات طالق حين قطلقت فقالت المرأة ثلاث تكفيني فقال الزوج ثلاث لك
[illegible] المرأة والثلاث [illegible] ولها ثلاث [illegible] الطلقة [illegible] ثلاثا غيرها
[illegible] والله اعلم باب
طلاق [illegible] المريض [illegible] قوله الا في طلاق كريض
عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت [illegible] خارج البيت وهو [illegible] لا يكون فارا
لان الانسان [illegible] او قدم ليقتل قصاصا
او رجم [illegible] اقدم القصاص لا يكون فارا الا انا [illegible] وبالبيه خلاف
الرجم [illegible] ذكره [illegible] او ركب سفينة فانكسرت او بقي على
لوح او افترسه السبع وبقي في فيه والمعتوه [illegible] كالمريض
فان صار [illegible] الطلاق وغيره والمرأة في جميع ما ذكر كالرجل
حتى لو [illegible] الفرقة [illegible] البلوغ [illegible] العتق [illegible] الزوج والارتداد
[illegible] ما ذكر من [illegible] الزوج [illegible] والحامل
[illegible] الطلاق
[illegible] الطلاق ولا [illegible] الاحد الثلث [illegible] حتى لو رضيت
[illegible] الزوج [illegible] والمبارزة [illegible] المريض
او يموت [illegible] العدة [illegible] فترث منه مطلقة اذا
مات وهي في العدة [illegible] في مرض موته فان الزوج قصد
ابطال حقها [illegible] العدة [illegible] ايرثها
[illegible] السبب [illegible] كذا ترث طالق رجعي
طلقت ثلاثا لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح [illegible] الميراث
[illegible] وكذا ترث مبانة
قبلت ابن زوجها [illegible] المريض [illegible] الارث
[illegible] وكذا
ترث من لاعنها والي منها اي في المرض اما الاول [illegible] امرأته وهو
صحيح [illegible] المرض [illegible] الطلاق
[illegible] والثاني فهو
ان [illegible] ولا [illegible] لم تطلق
ثم مات ترث المرأة ولو آلى في صحته وبانت به اي بالايلاء في مرضه لا اي لا ترث
امرأته [illegible] الطلاق [illegible] اربعة
[illegible] ستلت
[illegible] من قال ان قتلت [illegible] القصاص او رجم او
[illegible] الا ترث المختلعة في مرضه وكذا
المختارة نفسها فيه ومن طلقته ثلاثا بامرها ثم مات وهي في العدة لانها

او ركب سفينة فانكسرت ثم

ببطلان حقها اذا ارتدت ثم طلقت ثلاثا ثم اسلمت ثم مات الزوج من مرضه ثم ماتت في العدة فانه لا يكون فارا لانه
لما صح تبرعها انه ليس بمرض الموت ولهذا تعتبر تبرعاته من جميع المال وكذا اذا [illegible] لا
يخاف عليه غالبا بمنزلة الصحة **فلو قال لها في مرضه طلقتك ثلاثا في الصحة وانقضت عدتك فصدقته او ابانها**
بامرها ثم اقر لها بدين او اوصى لها فلها الاقل منه ومن الارث اي قال لها في مرضه
كنت طلقتك وانا صحيح فانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها بدين او اوصى لها ثم مات او ابانها
بامرها في مرضه ثم اقر لها او اوصى ثم مات فلها الاقل [illegible] منه اذا علق
المريض **طلاقها بفعل اجنبي او بمجيء الوقت والتعليق والشرط** اي والحال
انهما في مرضه او علق طلاقها بفعل نفسه وهما اي التعليق والشرط في المرض او الشرط
فقط فيه او علق طلاقها بفعلها ولا بد لها منه كالاكل والشرب وكلام الابوين وتقاضا
الدين واستيفائه **وهما في المرض او الشرط** فقط فيه وجواب اذا قوله ورثت المراة لكون
الزوج فارا في كل [illegible] هذه الصور المذكورة [illegible] لا ترث المراة وهو ما اذا كان
التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان التعليق في الصحة [illegible]
الذي [illegible] بفعل الاجنبي او بمجيء الوقت او كيف ما كان اذا علقه بفعلها الذي لها منه بد فانها
لا ترث ففي هذه الصور اعلم ان هذه المسئلة على اربعة اوجه [illegible] علق الطلاق بمجيء الزمان
او بفعل الاجنبي او بفعل نفسه او بفعل المراة وكل وجه على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة
والشرط في المرض اما الوجهان الاولان اعني ما اذا علقه بمجيء الزمان او بفعل الاجنبي فان كان
التعليق والشرط في المرض لم ترث واما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه ترث في
[illegible] اذا وجد الشرط في المرض سواء كان التعليق في الصحة او في المرض وكان الفعل مما له
منه بد او لا [illegible] التعليق والشرط [illegible] لان الشرط
شبيها بالعلة [illegible] والاضطرار [illegible] لا يبطل
حق غيره [illegible] الاضطرار [illegible] واما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها
فان كان فعلا لها منه بد لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان
التعليق في الصحة والشرط في المرض لانها رضيت بالشرط والرضا [illegible] الشرط
[illegible] في مرضه وقد دخل بها **فصح ثم مات او ابانها فارتدت فاسلمت فمات**
الزوج لم ترث اما في الاول فلان الصحة لما تخللت بين الطلاق والموت تبين انه ليس
بفار واما في الثاني فلان المراة بارتدادها ابطلت اهليتها للارث لان المرتد لا يرث احدا
فاذا اسلمت بعده لا يمكن عود السبب **فان لم ترتد بل طاوعت ابن الزوج ورثت** لان [illegible]
حتى اذا مرض ثم مات فيه ترث **ان ابانها الزوج المريض بطلبها لو طلقها ثلاثا**
ورثت لان عدم [illegible] طلب الطلاق الرجعي [illegible] الرضا بالطلاق
فكان الزوج فارا فلا ترث المراة **قال لامراته ان تزوجتها [illegible] ثلاثا**
فتزوج امراة ثم اخرى فماتت لزوج طلقت المراة الاخرى عند التزوج فلا يصير
الزوج فارا لا ترث [illegible] وعنده ما طلقت عند الموت فيصير فارا وترث المراة لان الاخرية
لا تتحقق الا بعدم تزوج غيرها بعدها وذلك يتحقق بالموت وكان الشرط متحققا عنده

الموت

الموت فيقتصر عليه ولهذا الموت معرف والتعاقب بالاخرية من وقت الشرط فيقتصر التزوج شرح
باب الرجعة هي استدامة القائم في العدة اي ابقاء النكاح على
ما كان ما دامت في العدة فان النكاح قائم فيها [illegible] الاصل
عبارة عن استدامة القائم [illegible] في شرعية الرجعة وشرطها العدة [illegible]
الاستدامة انما تتحقق ما دامت العدة باقية [illegible] بعد انقضاء العدة
[illegible] راجعتك او بما يوجب حرمة المصاهرة من الوطي وغيره مما مر وفيه خلاف
الشافعي فان الرجعة عنده لا تكون الا بالقول [illegible] الوطي قبل الرجعة بالقول
ولتصح اي الرجعة فيما دون الثلاث من طلقة وطلقتين وهذا في الحرة والثنتان في الامة
كالثلاث في الحرة وقد مر مرارا وان ابت المراة عن الرجعة فان الامر للزوج [illegible]
الفاد [illegible] **ونُدب اعلامها** اي اعلام الزوج اياها بالرجعة لانه لو لم يعلمها ربما تتزوج المراة في
[illegible] انقضت عدتها [illegible]
الزوج الثاني فاستمتعا [illegible] وزوجها الذي [illegible] ترك الاعلام ولكن مع ذلك [illegible]
[illegible] صحت الرجعة لانها استدامة للقائم وليست بانشاء فكان الزوج برجعته متصرفا
في خالص حقه وتصرف الانسان في خالص حقه لا يتوقف على علم الغير [illegible] يكون عاصية
[illegible] لان التقصير جاء من جهتها
[illegible] الشهاد [illegible] لان الناس [illegible] مطلقا
[illegible] **عدم دخوله عليها بلا اذن لها**
ان لم يقصد الرجعة [illegible] او صوت النعل
[illegible] لانها [illegible] بعد العدة
الرجعة [illegible] رجعته لان النكاح يثبت بتصادق الزوجين فالرجعة
اولى وان كذبته [illegible] لا يكون رجعة [illegible] انشاء في الحال
وهو منكر [illegible] في كتاب الدعوى لان الرجعة من الاشياء
التي [illegible] يريد به الانشاء **فقالت**
مجيبة له [illegible] [illegible] العدة [illegible] وعندهما
لانها [illegible]
حال قول الزوج [illegible] العدة [illegible]
[illegible] اي بعد العدة
بالرجعة وصدقه [illegible] [illegible] صحة الرجعة [illegible]
قيام العدة [illegible] عليها او [illegible] الامة
[illegible] اي انكر الزوج [illegible] العدة فان القول لها لانها اعرف
[illegible] الحيض الثالث من العدة
[illegible] حتى [illegible] الوقت بعد الانقطاع ما تتمكن فيه من [illegible] للصلاة
[illegible] الحيض لا يزيد على العشرة [illegible] من الحيض

بمجرد الانقطاع فانقضت العدة وانقطعت الرجعة وان طهرت منه لاقل من العشرة لا اي
لا تنقطع العدة حتى تغتسل او يمضي وقت صلاة او تتيمم وتصلي مكتوبة او نفلا
فانه اذا انقطع لما دون العشرة يحتمل عود الدم فلم يتيقن خروجها من الحيض فيكون ذلك حيضا
لان مدة الاغتسال من الحيض اذا الاثبت ايامها اقل من عشرة فالاغتسال وكذا الانقطاع
وكذا بمضي وقت الصلاة او تيمم وتنها صارت الصلاة دينا في ذمتها وهو من احكام الطهارة
لانها الانقضي دينا الا علي الطاهرة من الحيض واذا التيمم علي اللابعض ما طهرت وايامها
دون العشرة فتيممت وصلت فقد انقطعت الرجعة لانا حكمنا بطهارتها حيث جوزنا
صلاتها بالتيمم نسيت غسل عضو راجع الزوج ونسيت ما دونه يعد دون عضو
لا اي لا يراجع وهو استحسان والقياس في العضو الكامل انه لا يبقي الرجعة لانها غسلت اكثر
البدن والقياس فيما دونه ان تبقي لان حكم الجنابة والحيض مما لا يتجزى وجه الاستحسان
وهو الفرق ان ما دون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم الماء اليه فقلنا وصولا
بانه تنقطع الرجعة ولا يحل لها التزوج اخذا بالاحتياط في الرجعة والتزوج بخلاف العضو الكامل
ان لا يتسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فافترقا طلق حاملا منكرا وطئها او
راجعها فولدت لاقل المدة فقد عاد صحيحا يعني له امراة حامل طلقها وانكر وطئها
ثم راجعها ثم ولدت لاقل مدة الحمل من وقت النكاح صحت رجعته ولا عبرة بانكاره الوطي
لان الشرع كذبه بجعل الولد للفراش وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية والكنز لانها
خالية عن مسامحة ذكرها صدر الشريعة وطلق من ولدت لاقل المدة فقد عادا قبله او قبل
الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة يعني له امراة ولدت لاقل المدة وانكر وطئها له
ان يراجعها ولا عبرة لانكاره لان الشرع كذبه وان خلا بها خلوة صحيحة وانكر الوطي فلا
اي لا تصح رجعتها لانه انكر الوطي ولم يكذبه الشرع فيكون اقراره حجة عليه وان طلقها
اي بعد ما خلا بها وانكر وطئها ان طلقها ثم راجعها ثم ولدت لاقل من سنتين صحت
الرجعة لانها اذا ولدت لاقل منهما من وقت الطلاق يثبت نسب هذا الولد لانها لم تقر
بانقضاء العدة والولد يبقي في البطن هذه المدة فلا بد ان يجعل الزوج واطيا قبل الطلاق لا
بعده لانه لو جعل بعده لزوال الملك بنفس الطلاق فيكون الوطي بعد الطلاق حراما فيجب
صيانة المسلم عنه واذا جعل واطيا قبل الطلاق تصح الرجعة قال ان ولدت فانت طالق
فولدت ثم ولدا اخر فهي رجعة والمراد منه ان يكون بين الولدين
ستة اشهر او اكثر لانه اذا كان اقل يكون بطنا واحدا وانما ثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة
الاولى ثم الولادة الثانية دلت علي انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطي حلالا اما
اذا كانت الولادتان بطنا واحدا فلا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة
الاولى ولو قال كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلاثة ببطون تقع طلقات
ثلاث والولد الثاني والثالث رجعة فانها طلقت بالولد الاول وصارت معتدة
وبالولد الثاني صار مراجعا لان الطلاق الاول لتجعل العلوق بوطي حادث في العدة حملا
لامر المسلم علي الصلاح وطلقت ثانيا بالولد الثاني لان اليمين عقدت بكلما وبالولد

الثاني

الثاني لصار مراجعا في الطلاق الثاني لما مر وطلقت ثالثا بالولد الثالث فتعتد بالحيض
لانها حايل من ذوات الاقراء حين وقع الطلاق الرجعي من الطلاق لا يحرم الوطي لبقاء اصل النكاح
كما مر حتى لو وطي لا يغرم العقر وقال الشافعي يحرم حتى يغرم العقر والمطلقة الرجعية تتزين
ليرغب الزوج في رجعتها ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها للنهي لقوله تعالى لا تخرجوهن
من بيوتهن الاية نزلت في المعتدات من الرجعي بالسياق فقوله فاذا طلقتم النساء في الطلاق
رجعي بالاجماع ينكح مبانة بما دون الثلاث في العدة وبعدها لان حل المحلية
باق لان زواله معلق بالطلقة الثالثة فينعدم قبلها ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب
ولا اشتباه في حقه لا مطلقة بها اي بالثلاث والحرة وبالثنتين لو امة حتى
يطاها غيره لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه
الطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثلاث في الحرة لان الرق منصف لحل المحلية مع
ما عرف والنكاح في الاية محمول على العقد ولزوم الوطي مستفيد بحديث مشهور يجوز به الزيادة
على الكتاب وهو حديث العسيلة وقد حققت هذا البحث في كتب الاصول واوضحناه بعون
الله تعالى وتوفيقه في شرح الوقاية وحواشيها المتوشح بالازيد عليه ولو كان ذلك الغير مراهقا
غيره بالغ لانه في التحليل كالبالغ لان الشرط الايلاج دون الانزال وهو موجود فيه بنكاح صحيح
مثلث تقع مستطابها يعني مطلقا يطلقها على ويمضي عدتها بعد الزوج الثاني لا سيدها مطلقا على
غيره يعني لو وطئ السيد امته لا يكون محللا لتعين سلك النكاح للتحليل بالنص وكره نكاح
الزوج الثاني بشرط التحليل وان حلت للاول بان قال تزوجتك على ان احللك
او قالت المراة ذلك او قيد بما لو اضمر ان ذلك في قلبهما فلا يكره عند عامة العلماء ويهدم
الزوج الثاني ما دون الثلث ايضا اي حكمه ايضا اي كما يهدم حكم الثلاث يعني اذا
طلق الحرة تطليقة او تطليقتين ومضت عدتها فتزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول
عاد بثلاث تطليقات ويهدم الزوج الثاني حكم ما دون الثلاث من الحرمة الغليظة كما يهدم
حكم الثلاث من الحرمة الغليظة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر والشافعي
لا يهدم ما دون الثلاث وهذا البحث ايضا ذكرته في الكتابين المذكورين مطلقة
الثلاث اخبرت بمضي العدتين عدة من الزوج الاول وعدة من الزوج الثاني والمدة
تحتمله مضيهما وسياتي في كتاب العدة ان مضيهما ان كان بحيض فاقل ما تصدق فيه عنده
شهران وعندهما تسعة وثلاثون يوما له اي جاز للزوج الاول تصديقها ان غلب
صدقها لانه امر من المعاملات لكون البضع متقوما عند الدخول والديانات تتعلق بالعدل
بهو قول الواحد مقبول فيها والله اعلم باب الايلاء لغة الحلف
مطلقا وشرعا الحلف على ترك قربانها مدته وحكمه طلقة بائنة بعد مضيها ان بر
والكفارة والجزاء ان حنث واقلها للحرة اربعة اشهر وللامة شهران ولا حد
لاكثرها فلا ايلاء لو حلف على اقل من الاقلين ما ان قال للحرة والله لا اقربك شهرين او ثلاثة
اشهر فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر الاول مؤبد والثاني مؤقت
او ان قربتك فعلي حج او صوم او فانت طالق او عبده حر فانه ان قربها في المدة

حنث وان لم يحنث في الحلف بالله وجب الكفارة وفي غيره وجب الجزاء وسقط
الايلاء والا اي وان لم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف لو موقتا فانه اذا كان موقتا
باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك
لا شيء لا اي لا يسقط الحلف المؤبد وفرع عليه بقوله فلو نكحها ثانيا وثالثا ومضت
المدة بانت بلا قربان اي بلا قربانه بانت باخريين ان لم يقربها في الايلاء وان وطيها كفر لبقاء اليمين ان
كان الحلف بغير طلاقها وان كان به لا يبقى لما عرفت ان تنجيز الثلث يبطل تعليقها قوله والله
لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلا لانه جمع بينهما بحرف
الجمع فصار كجمعه بلفظ الجمع فيجتمع المدة لا قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين
وشهرين بعد الشهرين الاوليين لانه لما فصل بين الشهرين الاوليين والشهرين
الاخيرين بيوم لم يتكامل مدة الايلا وهي اربعة اشهر وكذا قوله والله لا اقربك سنة
الا يوما لا يكون ايلا لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعله اي يوم شا فلا يمر عليه من يوم
ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله للمستثنى وكذا الا يوما اقربك فيه لا يكون موليا
لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلا يتصور ان يكون ممنوعا ابدا ولو قربها يوما والباقي اربعة
اشهر او اكثر صار موليا لسقوط الاستثنا لان يوم المستثنى لما مضى لا يمكنه قربانها الا بكفارة
وكذا قوله بالبصرة والله لا ادخل كوفته وامراته بها لا يكون ايلا لامكان قربانه بلا لزوم شي
بان تخرجها من الكوفة والمطلقة الرجعية كالزوجة فيه اي بعد فانه لا يتصور في حقها الا ان
يحلف من تكون من نسائنا بالنص وهي ليست منها فلم ينعقد موجبا للطلاق حتى لو تزوجها
بعد ذلك لا يكون موليا وتحقيقه ان الايلا بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يصح الا في
الملك او مضافا الى الملك كما سبق بان قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك فانه يوجد ولو
وطيها كفر عن يمينه لانها انعقدت في حق وجوب الكفارة عند الحنث عجز عن الوطي
لمرض باحدهما او صغرها او رتقها [illegible]
[illegible]
فلا تطلق بعده وان مضت مدته وهو عاجز وان قدر على الجماع في
المدة ففيئه الوطي لان الفي باللسان خلف عن الفي بالجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول
المقصود بالبدل بطل كالمتيمم اذا وجد الماء قوله لامرأته انت علي حرام ايلا ان نوى
التحريم او لم ينو شيئا فان عند الفقها ان كان بيانه الى المجمل فان قال لا اردت به التحريم
او لم ارد به شيئا كان يمينا ويصير به موليا لان تحريم الحلال يمين [illegible] وان نوى الظهار
هو منقول فان نواه صح لانه محتمله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركنه وهو تشبيه المحللة
بالمحرمة وهدر ان نوى الكذب لانه وصف المحللة بالحرمة فكان كذبا حقيقة فاذا
نواه صدق في تطليقة بائنة ان نوى الطلاق وثلث ان نواها وقد مر
في الكنايات والفتوى على انه طلاق وان لم ينوه [illegible] ولهذا لا يحلف
به الا الرجال وعن هذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضا ولو كانت له اربع نسوة فالمسئلة
بحالها يقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن واليه البيان وهو
الاظهر والاشبه ذكره الزيلعي كذا انت علي الحرام [illegible]

كحرام [illegible] حرام اي على الفتوى على انه طلاق وان لم ينوه ولو قال [illegible] لا
يكون طلاقا كذا في النهاية [illegible] الخلع والخلع بضم الخاء وفتحها لغة
الازالة مطلقا وفتحها شرعا الازالة المخصوصة [illegible]
غالبا انما قال غالبا لانه قد يكون بلفظ البيع والشرا ونحوهما كما سيأتي ولا يمكننا لحاجة
لقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ما يصلح للمهر لان ما يكون عوضا للمتقوم اولى ان
يكون عوضا لغير المتقوم لكن لا يجب ان يكون ما يصلح لبدل الخلع مهرا في النكاح كما دون العشرة
وينعقد بايجاب وقبول كسائر العقود وهو في جانب الزوج يمين لانه تعليق
الطلاق بشرط قبولها فلا يصح رجوعه قبل قبولها كما لا يصح الرجوع في اليمين
ولا يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها كما لا يبطل اليمين به بل يصح ان تقبل بعد
المجلس ولا يتوقف على حضورها غائبة اي في المجلس كما لا يتوقف اليمين عليه بل يتوقف
على علمها بطلاقها لانه القبول في مجلسها وجاز تعليقه بشرط او وقت كما جاز في اليمين لا
اي لم يجز شرط الخيار له اي للزوج كما لا يجوز في اليمين وهو في جانبها اي المرأة عطف على قوله
في جانبه كبيع يعني معاوضة لانها تبذل مالا لتسلم لها نفسها فتنعكس الاحكام اي جاز
رجوعها قبل قبوله وبطل بقيامها عن مجلسها ولم يجز تعليقها بشرط او وقت وجاز شرط الخيار
لها كما هي احكام المعاوضة وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون من
طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب
احكام المعاوضة في جانب العبد والمولى في الخلع قد يكون بلفظ البيع والشرا والطلاق
والمبارأة بان يقول الزوج خالعتك على الف درهم او بعت نفسك او طلاقك على الف درهم
او تقول المرأة اشتريت نفسي او طلاقي منك بالف او يقول الزوج طلقتك على الف او بارأتك
[illegible] فتقبل المرأة وقد يكون بالفارسية كما لو قال لامرأته [illegible]
[illegible] الزوج فروجتي بائنة اي تقع واحدة
بائنة ذكرها في [illegible] والواقع بها اي بالخلع وبالطلاق على مال وهو ان يقول الزوج
طلقتك وانت [illegible] على كذا من المال او تقول المرأة طلقني على كذا ويقول الزوج طلقتك
عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام الا ان بدل الخلع اذا بطل
بقي الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط وسيأتي في المتن طلاقا بائنا
لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة وهو اي الخلع من الكنايات لاحتماله
الطلاق وغيره فيعتبر فيه ما يعتبر فيها من قرائن ترجح جانب الطلاق وان قال [illegible]
الطلاق [illegible] في نفيه في شي من الصور الاربع [illegible]
الطلاق ويكون ذكر البدل مغنيا عن النية والا اي وان لم يذكر بدلا [illegible] الخلع
والمبارأة اي ينبغي اذا وقع الخلع بلفظ الخلع او المبارأة لانهما كنايتان فلا بد من النية
او ما يقوم مقامها وهو ذكر البدل وهو [illegible] ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق لكونهما
صريحين كذا في الكافي واعترض عليه بان لفظ البيع غير صريح في الطلاق وهو ظاهر والمراد
بكونه صريحا فيه دلالة عليه [illegible] اصلا وذلك لان البيع يوجب زوال

ملك اليمين فيلزمه تنجيزها ولا ملك [illegible] ولهذا وقع الطلاق بلفظ العتق لا العتق بلفظ الطلاق
كما مر فليتامل فانه دقيق وما القيود حقيقية وكره لحقه اي اخذ الزوج البدل ان نشز اي الزوج
لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج واتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه
شيا ولانه اوحشها بالاستبدال فلا يزيد وحشتها باخذ المال وكره لها الفضل اي الزيادة
على ما دفع اليها من المهر ان نشزت وفي رواية الجامع الصغير لا يكره الفضل لقوله تعالى فلا
جناح عليهما فيما افتدت به اكرهها اي اكره الزوج المراة عليها اي على الخلع فقبلت للمال يقع الطلاق
طلاق المكره واقع بلا مال اي بلا لزوم مال ان لم يكن لها عليه مال [illegible] ان لقطعه ما لا
لتخلص او بلا سقوط مال ان كان لها عليه مال كالمهر ونحوه كما سياتي ان الرضا شرط في لزوم المال
وسقوطه والاكراه يعدم الرضا [illegible] بعينها [illegible] على مال
فقبل ان تدفعه اليه هلك المال او استحق فعليها قيمته ان كان قيميا او مثله ان كان مثليا
ولا يبطل الخلع لانه لا يقبل الفسخ بل يجب الضمان عليها لحقيقة المعاوضة خلع او طلق
بخمر او خنزير او ميتة ونحوها مما ليس بمال [illegible] طلاق [illegible] الخلع [illegible] في غيره
مجانا اي بغير شيء [illegible] معلقا بالقبول وقد وجد [illegible] في الخلع البائن وفي الطلاق
الرجعي كما هو مقتضى اللفظ وقد نقلناه من المحيط [illegible] لانها لم تسم مالا
متقوما [illegible] له وابطالا وجه [illegible] الايجاب المسمى للاسلام ولا ايجاب غيره لعدم الالتزام
كما في [illegible] مالي يديه ولا شيء في يدها [illegible] الطلاق [illegible] اذا قالت
خالعني على ما في يدي وليس في يدها شيء فانها لم تسم مالا متقوما فلم تصر غارة له والمرجع
بالغرور والمراد [illegible] لحسي واذا زادت على قولها خالعني على ما في يدي [illegible] من
مال او دراهم ولم يكن في يدها شيء ردت عليه الاولى مهرها اي الذي اخذته منه او دفعت
اليه في الثانية ثلاثة دراهم وان كان في يدها دراهم [illegible] ثلاثة دراهم وان كان
اكثر من ثلاثة دراهم فله ذلك كذا في النهاية [illegible] الاولى [illegible] مالا
لم يكن الزوج راضيا [illegible] الا بعوض ولا وجه لايجاب المسمى وقيمته لكونه مجهولا ولا الى
ايجاب قيمة البضع وهو [illegible] لا يتقوم [illegible] الخروج [illegible] ايجاب ما قام به البضع على
الزوج دفعا للضرر [illegible] ثلاثة دراهم في الثانية [illegible] بلفظ الجمع واقله
ثلاثة فيجب عليها [illegible] نص دراهم خالعت على عبد [illegible]
[illegible] تسليمه [illegible] وتسليم قيمته ان عجزت
لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد [illegible]
هو الخلع لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة طلبت طلقات ثلاثا اي قالت طلقني ثلاثا
بالف او على الف فطلقها واحدة يقع في الاولى بائنة ثلث الالف وفي الثانية
رجعية مجانا فانها اذا قالت طلقني ثلاثا بالف فقد طلبت الثلاث فاذا طلقها
واحدة وجب ثلث الالف لان اجزاء العوض ينقسم على اجزاء المعوض اما اذا قالت طلقني
ثلاثا على الف فهو شرط عند ابي حنيفة والطلاق يصح تعليقه بالشرط واجزاء الشرط
لا تنقسم على اجزاء المشروط فتقع رجعية بلا شيء وعندهما تقع بائنة بثلث الالف لانها كلمة

علي

على العوض بمعنى الباء في بعت عبدا بالف او على الف لان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل
العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط وان قالت طلقني ثلاثا
بالف او على الف فطلقها واحدة يقع [illegible] بالبينونة الا [illegible]
له طلاق قول المطلقة ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها اولى ان
ترضى [illegible] اذا قال انت طالق ثلاثا بالف او على الف فقبلت بانت المراة ولزم الالف لانه
مبادلة او تعليق يقتضي سلامة البدل او وجود الشرط وذلك بما ذكرنا وبانت طالق
اي اذا قال لامراته انت طالق وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف
طلقت المراة وعتق العبد مجانا قبلا اولا عنده وقالا على كل واحد منهما الالف اذا
قبل ولا يقع الطلاق والعتاق بلا قبول لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فيقال احمل هذا
المتاع ولك علي درهم ويكون بمنزلة قوله بدرهم وله انها جملة تامة فلا ترتبط بما قبله
الا بدلالة الحال اذ الاصل فيها الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق والعتاق ينفكان
عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه قال طلقتك امس على الف فلم
تقبلي وقالت قبلت فالقول له وفي البيع القول للمشتري يعني من قال لغيره
بعت منك هذا العبد بالف درهم امس فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري
والفرق ان الطلاق بالمال يمين من جانب الزوج والقبول شرط الحنث فيتم اليمين بلا قبولها
فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بالشرط [illegible] ونحوها والقول قوله لان الزوج اذا
[illegible] وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر واما البيع فايجاب وقبول [illegible]
بدون الاخر فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به فانكاره القبول رجوع عما اقر به فلا يصدق
ويسقط الخلع والمبارأة [illegible] كل منهما [illegible] على
الاخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر مقبوضا او غير مقبوض [illegible] والنفقة الماضية
واما نفقة العدة فلا تسقط الا اذا ذكرت فيه بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض ونحوه
ما اشترت من الزوج ونحوها خلع الاب صغيرته بمالها او بمهرها طلقت ولم يلزمها المال
عليها ولم يسقط المهر اما وقوع الطلاق على ما هو الاصح فلانه تعليق بقبول الاب فيكون
كتعليقه بسائر افعاله واما عدم وجوب المال عليها فلانه [illegible] بمال الصبي لا يقبل التبرع
فان خلعها الاب بصغيرته على انه ضامن [illegible] الخلع لم يرد بالضمان الكفالة عن الصغيرة
لان المال لا يلزمها [illegible] التزام المال ابتداء صح الخلع والمال عليه اي الاب لان اشتراط البدل
في الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى ولا يسقط المهر لانه لم يدخل تحت ولايته الابراء
شرط الزوج الضمان عليها اي الصغيرة فان قبلت وهي من اهله اي اهل القبول بان كانت تعقل
ان الخلع سالب والنكاح جالب طلقت لوجود الشرط بلا شيء لانها ليست من اهل الغرامة [illegible] الزوج
[illegible] ولم يذكر [illegible] لوجود الايجاب والقبول [illegible] المهر المؤجل [illegible]
عليه والاجنبي ولانه لم يكن عليه من المؤجل في ذمته على الزوج [illegible] المهر المعجل [illegible]
[illegible] الخلع وقد ثبت انه معاوضة [illegible] العوض فوجب اعتباره بقدر الامكان

خلع للزوجة بعذر من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الخروج والله اعلم
بالصواب

باب الظهار

هو لغة مقابلة الظهر بالظهر فان
الشخصين اذا كان بينهما عداوة يجعل كل منهما ظهره الى ظهر الاخر وشرعا تشبيه ما يضاف اليه
الطلاق وهو كلها او ما يعبر به عن الكل او جزء شايع منها من المنكوحة فلا يصح الظهار من امته ولا
ممن ... بما يحرم النظر اليه مستقلا بالتشبيه من عضو محرمه
نسبا او رضاعا ابدا عن محرمته وحكمه حرمة وطيها ودواعيه كالمس والقبلة حتى يكفر
لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا
الاية والظهار والعود المفسر بالعزم على الوطي علة سبب وجوب التكفير هو الظهار
والعود لان الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة وسببها يجب ان يكون دائرا بين الحظر والاباحة حتى
تتعلق العقوبة بالمحظور والعبادة بالمباح وانما جاز تقديم الكفارة على العود لانها وجبت لرفع
الحرمة الثابتة بالظهار التي يعتبر زعمه ثبوت تلك الحرمة لترتفع بها كما تتعلق الطهارة ايضا
تجوز قبل ارادة الصلاة مع كونها انما شرعت لرفع الحدث فيعتبر زعمه وجوده ولهذا ام
جازت الكفارة بعدما ابانها او وجد ما ينفسخ العقد بالارتداد او غيره ولا تعد هذه الحرمة لا
تزول بغير التكفير من اسباب الحل كالتملك اي او اصابة الزوج الثاني والمراة ان تطالبه بالوطي وليس
له منعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا للضرر عنها
ذكره الزيلعي ولو وطي قبله اي قبل التكفير استغفر الله وكفر للظهار فقط اي لا يجب
عليه غير الكفارة الاولى وقال بعضهم ... يجب عليه كفارتان ... وعاد اي الظهار كانت
علي كظهر امي او رأسك وعوه يعني رقبتك وعنقك ظهارا وان لم ينوه لان المشبه
بها اما كلها او ما يعبر به عنها او جزء شايع منها وهو الشطر ... المراة والشرط ... بان تحرم
ان تكون المشبه به عضوا لا يجوز النظر اليه كما ذكر وقد وجد الاطلاق ... بعض الكل
او نصفك كظهر امي ونحوه من الجزء الشايع او بطنها او فخذها او كظهر اختي
او عمتي ... اي الصور المذكورة ونظايرها ولا ايلا لان اللفظ يحتملهما وفي قوله
انت علي كامي او مثل امي صح ما نواه من الكرامة او الظهار او الطلاق لان اللفظ
يحتمل كل منها فاذا نوى بالنية تعين وان لم ينو لغا لتعارض المعاني وعدم المرجح وفي قوله
انت علي حرام كامي صح ما نواه من الظهار او الطلاق لان التنظيم فيه وان لم ينو
بالنية ... وانت علي حرام كظهر امي ظهار وان نوى طلاقا او ايلا
لان ذكر الظهر يرجح جانب الظهار وبانت على كظهر امي ... ظاهرا ... جميعا عتق
لانها ... الظهار الذي ... كما اذا اضاف الطلاق ... علي ... الكفارة وهي رقبة
فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا للنص الوارد فيه
ونص ذلك بقوله وهي تحرير رقبة ... كانت او كبيرة لم يكن فايت جنس المنفعة
وهو المانع اما اذا اختلت المنفعة فلا تمنع حتى جاز العورا او ... والاصم والقياس
ان لا تجوز لان الفايت جنس المنفعة لكنهم استحسنوا الجواز لان الاصل المنفعة باق
فانه اذا صيح عليه يسمع حتى لو كان بحال لا يسمع بان ولد اصم مثلا وهو الاخرس لا يجوز
ولو

ولو كان ذلك التحرير بشرا قريبه ينويها اي بنية الكفارة وبين فوت جنس المنفعة بقوله
كالاعمى بخلاف الاعور ومجنون لا يعقل لان الانتفاع بالجوارح لما لا بالعقل فكان فايت
المنافع والمدبر وام ولد ومقطوع يديه لان الاختلاف غير مانع والمقطوع يداه فان فايت
منفعة البطش او ابهاماه لان قوة البطش بهما بفواتهما تفوت منفعة البطش او رجلاه
فانه فايت منفعة المشي او يديه ورجله من جانب فانه ايضا فايت منفعة المشي
لانه متعذر عليه بخلاف ما لو قطعتا من خلاف فانه لم يفت جنس المنفعة ولا عبد باعتق
عليه لم يكن فايت جنس المنفعة لاهو ولا لاستحقاقهما الحرية بجهة فكان الرق فيهما
ناقصا او مكاتبا ادى شيئا بدله لانه تحرير بعوض وبه لا تتادى الكفارة لانها عبادة
فلا بد ان تكون خالصة لله تعالى وان كان بعوض لم يكن خالصا الا انه يكون تجارة فاذا
اعتقه مكاتبا لم يؤد شيئا جاز او عبدا مشتركا اعتق المكفر عن ظهاره نصفه وهو موسر
ثم اعتق عنه باقيه بعد ضمانه لان الاعتاق يتجزي عنده مكاسبا في النصف الذي
في النصف الاخر لتعذر استدامة الرق فيه وهذا النقصان حصل في ملك شريكه ثم
انتقل اليه بالضمان ناقصا فلا يجزيه عن الكفارة او حرر العتق نصفه عن تكفيره
ثم باقيه بعد وطي من ظاهر منها لان الاعتاق يتجزي عنده والمامور به العتق
قبل المسيس فلم يوجد لان النصف وقع بعده وان عجز عن العتق صام شهرين
وليس فيهما رمضان ولا الايام المنهية الولاء التتابع وهو ثابت بالنص
وصوم رمضان لا يقع عن غيره فيكون ناقصا فلا يتادى به الواجب الكامل وان افطر
المظاهر يوما ولو بعذر كالمرض والسفر او وطيها اي التي ظاهر منها في الشهرين نقلت
بالنظر وما عطف عليه ليلا عمدا او يوما سهوا استانف اي الصوم اما في الافطار
فلانقطاع التتابع بالفطر وهو بعذر يمكن الاحتراز عنه لانه يجد شهرين متتابعين ليس
فيها الا كفارته وهي لا تعذر فيهما واما في الوطي فلان الواجب عليه صوم شهرين نص
متتابعين قبل التماس وهو ضرورة كونهما قبله اخلاء عنه اما لو وطي التي ظاهر
منها ناسيا فلا يمنع كذا في النهاية لا الاطعام ان وطي خلالها اي ان وطي التي ظاهر
منها في خلال الاطعام لم يستانف لان النص في الاطعام مطلق عن تقييدها قبل
التماس وهو مخصوص عليه في الاعتاق والصيام ولو قدر المكفر بالصوم على
الاعتاق في اخر اليوم الاخير اي قبل غروب الشمس من اليوم الاخير من الشهر الثاني
لزمه الاعتاق ولم يصح تكفيره بالصوم وكان صومه تطوعا والافضل ان يتم صوم
اليوم الاخير وان افطر فلا قضاء عليه ذكره الزيلعي وان عجز اي المكفر عنه اي الاعتاق
والصوم اطعم عنه اي عن الظهار هو اي المظاهر او نايبه ستين مسكينا يعني امر غيره
ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اجزاه اعلم انه ما ذكر بلفظ الاطعام او الطعام يجوز
منه التمليك والاباحة وما ذكر بلفظ الايتاء والاداء يشترط فيه التمليك فنكر صورة
التمليك بقوله المطعم عنه هو او نايبه ستين مسكينا كالفطرة او قيمته
وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة من غير المنصوص من الاشيا المنصوص كما لم يرد فيه

لا فلا يجوز التكفير به والصوم في الايام المذكورة منهي عنه

تغير

الصوم

وسويقه والزبيب والتمر والشعير وغيرها كالارز والعدس والذرة ونحوها فان ربع
صاع من التمر اذا ساوي نصف صاع بر او صاع شعير قيمة لم يجز دفعه بخلاف الارز والعدس
والذرة مثلا فان ربع صاع منها اذا ساوي نصف صاع بر او صاع شعير قيمة جاز دفعه
وهو مبني على اصل مقرر في شرح الجامع الكبير ان المنصوص لا ينوب لخاه او لغيره ولو
شهرين اي اعطى الطعام كله مسكينا واحدا ستين يوما اجزاه عندنا لان المقصود سد خلة
المسكين ورد جوعته وذا يتجدد بتجدد الايام فكان هو في اليوم الثاني كمسكين
اخر لتجدد سبب الاستحقاق **لا في يوم واحد الا عن يومه** سواء كان بدفعه
او بدفعات لان الواحد لا يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد
المفروض حقيقة وحكما العدم تجدد الحاجة وذكر صورة الاباحة بقوله **وان اشبعهم**
اي ستين مسكينا **اكلتين** ما اكلوا بالغداء وهو الطعام قبل نصف النهار والعشا وهو
الطعام بعد نصف النهار او غداء بين اي اشبعهم بطعام قبل نصف النهار مرتين او عشائين
اي اشبعهم بطعام بعد نصف النهار مرتين او عشاء وسحور في الخبز الاسلام طعام الاباحة
اكلتان لكل مسكين غداء وعشاء والثاني يجز بعد العشاء والمعتبر فيه الشبع لا المقدار
والمعتبر في التمليك المقدار لا الشبع والسحور فيصلح للاستيفاء فاقيم مقام الغداء وانما
اعتبر الاكلتان لقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا والواجب فيه الوسط وهو الاكلتان لان
الاكثر في العادة ثلاث مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان **بخبز بر نقد او خبز شعير
بالادام** فانه لا يستوفي منه حاجة الاباحة بخلاف خبز البر واعطى عطف على اشبعهم
كل ربع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر او منو بر ومنوي تمر او شعير جاز
جزالقوله اذا اشبعهم وما عطف عليه فان ربع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر يبلغ
بالكيل نصف صاع بر او صاع شعير او تمر وكذا منوين بر ومنوي شعير او تمر يبلغ بالوزن
نصف صاع بر او صاع شعير او تمر وبالاباحة هذه الاشياء تحت الجنس لان الكل من حيث
الاطعام جنس واحد جاز تكميل احدهما بالاخر ولا كذلك القيمة كما عرفت **خلاف اعتاق
نصف رقبة وصيام شهر** لم يجز تكميل احدهما بالاخر لاختلافهما معنى فان العتق شرع
لتخليص الرقبة والصوم لتجويع النفس وخلاف **اطعام نصف صاع تمر بقيمته نصف
صاع بر** لما عرفت من عدم جواز ما هو من العدد المنصوص قيمة اما لكان اقل قدرا مما
حدده الشرع وان كان الاكثر من الاحزاء مثله قيمة **اطعم اي ستين مسكينا كل مسكين صاع
بر عن ظهارين لم يصح الا عن احدهما وعن الكفارة او لها ربع عنهما** لان النية
تعارضت لاختلاف الجنس في الافطار والظهار لا اتحادهما فان التعيين والصاع يصلح
لكفارة واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير في المودى وهو الصاع كفارة واحدة
فلا يصح للظهارين بل الظهار واحد بخلاف ما اذا فرق في الدفع لانه في الدفعة الثانية
في حكم مسكين اخر **لو صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا او اعتق
عبدين عن ظهارين** فانه صحيح **وان لم يعين** واحدا بواحد لان الجنس في الظهارين
متحد فلا يجب التعيين **وله اي للمظاهر في اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين**

كذلك والعشاء والسحور
كذلك ودو اضربها واعدلها
الغداء والعشاء

عند

جعلها

ان يعينه لاي منهما شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد لان التعيين
في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد فاذا اعتق في مطلقا النية فلا له تعيين ايهما شاء كما لو
اطلق في الاعتاق ابو حنيفة له لو نوي قضاء يومين من رمضان تجزيه عن يوم واحد ولو نوي
عن القضاء والنذر او عن القضاء والكفارة لا يجزيه عن واحد منهما على ظاهر الرواية كفر بالصوم فقط
اي صيام شهرين اذ لا سلك له فلم يملك من اهل التكفير بالمال وقال الحنفي كفر بصوم شهر العتاقة
بالحرية لانه شرع زجرا كالحدود لا سيد ومعناه بالمال [illegible] او الطعام بعد ومالك ليس
من اهل الملك فلا يصير مالكا بتمليكه والتاعم [illegible] **اللعان** هو
لغة من اللعن وهو الطرد والابعاد سمي به لان في الخامسة من لعن الرجل نفسه ومن تسميته
للمراة غضب الله تعالى عليها المستلزم الطرد شرعا **شهادات موكدات بالايمان
مقرونة باللعن قايمة مقام حد القذف في حقه** يعني انهما اذا تلاعنا سقط
عنه حد القذف **ومقام حد الزنا في حقها** يعني انهما اذا تلاعنا سقط عنها حد الزنا والاصل
على انه قايم مقام حد القذف في حقه ان هلال بن امية قذف امراته عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقال اعتذر عن امراتي سبعين فما رجعت وجدت على بطن امراتي الى شريك فوقع بها فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم ايت باربعة شهود والا فحد في ظهرك فقال هلال والذي بعثك
برسول الله واعاده في المقالة ثم قال ولعل الله لا يخزيني الله سبحانه وتعالى بجعل لي مخرجا
فانزل الله تعالى هذه الاية فدل ذلك على ان اللعان قايم مقام حد القذف في جانب الزوج
حيث لم يحد هلال بقذفه ثم الدليل على انه قايم مقام حد الزنا في جانب المراة انه هلالا لما
رماها بشريك بن السمحا قال وجب ففعلى لعن امراتي الى شريك بن فبها قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان جاءت به احمر على نعت كذا فهو لهلال وان جاءت به اسود جعد الجمالي
فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه فقال عليه السلام لولا الايمان سبقت لكان لي ولها
شان وصف السابق اي ان اللعان قام مقام حد الزنا في جانب المراة كذا في المبسوط **وركنه
حرمة الوطي والاستمتاع** بعد التلاعن لحصول البينونة التامة وشرطه قيام الزوجية حتى اذ
طلقها بائنا او ثلاثا سقط ووجب الحد وسياتي بيانه في اخر الباب ان شا الله تعالى **وكونه
القذف صالحا لمن قذف بالزنا زوجته العفيفة** اي البريئة عن الزنا عن التهمة
بمكن يكون منهما ولد ولا يكون اب معروف وصلحا اي الزوجان لاداء الشهادة على المسلم
حتى لا يجري اللعان بين الكافرين ولا بين كافر ومسلم وان صلح شاهدا على مثله كما سياتي
وطالبته اي بموجب القذف وهو الحد فان رحمتها فلا بد من طلبها لانه حقها او لانه من
شرط اللعان وان لم تكن عفيفة ليس لها المطالبة لفوات شرطه وهو العفة لا يعن له خبر
لتيله فيمن قذف فان ابى اي الزوج من اللعان **حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد**
لان اللعان خلف على الحد فان الزنا بالخلف وجب عليه الاصل فان لاعن الزوج لاعنت
اي المراة في الحضر لكن يبدا بالزوج لانه المدعي فيطلب منه الحجة اولا وان ابت حبست
حتى تلاعن او تصدقه قال الزيلعي وفي بعض نسخ القدوري او تصدقه فتحد وهو غلط
لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات

اي نفى عنه نفي الحمل كما سياتي في حق احد نفى ولدها احتراز

لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درئه فيندفع
به اللعان بعولا يجب به الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما لان النسب
انما ينقطع حكما للعان فلم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان في ابطاله وبه يظهر عدم
صحة قول صدر الشريعة ينتفي نسب ولدها منه فان لم يصلح الزوج للشهادة بان كان كافرا
او عبدا او محدودا في قذف حد لو جوب اصله الا ان اللعان تعذر بمعنى من جهته فيصار
الى الموجب الاصلي وهو الثابت بقوله والذين يرمون المحصنات الاية ولا يتصور ان يكون
الزوج كافرا وهي مسلمة الا انها اسلمت اذا ... ما سلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه وان
صلح هو اي الزوج للشهادة وهي لا تصلح لها بان كانت امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية
او مجنونة او لا يحد قاذفها بان كانت زانية فلا حد عليه كما اذا قذفها اجنبي ولا لعان لانه
خلف عنه وصورته اي صورة اللعان ما نطق به النص يعني القران وحاصله ان يقول الزوج
اولا اربع مرات اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه
ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في كلا مرة ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله
انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من
الزنا فانما تذكر الغضب ... اللعن في ... كثيرا كما ورد به الحديث انهن يكثرن اللعن ويكفرن
العشير ... في الجبين ... اللعن عندهن فان التعنا
فرق القاضي بينهما ولا تبين قبله حتى لو مات احدهما قبله ورثه الاخر ولو زالت اهلية اللعان
في هذه الحالة بان اكذب نفسه او قذف انسانا فحد له او نحو ذلك لم يفرق بينهما وفي نسب ولد
ان قذفها به وألحقه بامه وبانت بطلقة وشرطه ان يكون العلوق في حال جريان اللعان بينهما حتى
لو علقت قبله ... اعتقت او اسلمت لا ينفي ولا يلاعن لان نسبه كان ثابتا على وجه لا يمكن
قطعه فلا يتغير بما حدث فان اكذب نفسه حد للقذف لاقراره بوجوب الحد عليه فله اي بعد ما حد جاز
له ان يتزوجها وعن ... قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا انهما لا يجتمعان ما داما
متلاعنين كما ان المصلي لا يتكلم اي ما دام مصليا وكذا ان قذف غيرها بعده اي بعد التلاعن
فحد او زنت فان بحد القذف لم يبق اهلا للعان وكذا المراة بعد الزنا لم تبق اهلا له فجاز
ان يتزوجها وانما لم يقل او زنت فحدت كما وقع في الهداية وغيره لان مجرد زناها يسقط احصانها
فلا حاجة الى ذكر الحد بخلاف القذف فانه لا يسقط به الاحصان حتى يحد وهو معنى قوله لكن الحد ليس
بقيد بل ... حتى ... المذكور ... نسب غيرها الى الزنا وهو القذف في معنى فلا يكون ذكر
الحد فيه شرطا كما ذكر ولا يتاتى الا ان لاعان ... قذف الاخرس لانه قائم مقام حد القذف
والقذف لا يعرى عن شبهة والحدود تندرئ بها ولا ينفي الحمل لان قيامه عند النفي غير معلوم
لاحتمال كونه انتفاخا وان ولدت لاقل المدة وما لا يجب بنفيه اذا جاءت به لاقلها وتلاعنا
بزنيت وهذا الحمل منك لوجود القذف منه صريحا بقوله زنيت ولا ينفي القاضي الحمل اي نسب
الحمل عن القاذف ان تلاعنا كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل وفي الولد عند التهنئة
ومدتها سبعة ايام من حيث العادة كذا في النهاية او شرا الة الولادة وسكوته عن النفي
عن ... ذلك الوقت اقرار منه ان الولد منه لانه اذا لم يكن منه لم يحل له السكوت عن نفيه

بعد

فيهما اي الزوجين ثم طلقها بائنا
او كلاهما سقط اي اللعان ع ع ع

بعد الولادة فلا يصح نفيه بعده كما لو وجد الاقرار صريحا ولا عن فيهما اي فيما اذا صح نفيه وفيما
اذا لم يصح لوجود القذف بنفي الولد فان ولدت توامين وهما اللذان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر
واقر بالثاني حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني وان عكس بان اقر بالاول ونفى الثاني
لاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة سابق على القذف فصار كانه
اقر بعفتها ثم قذفها بالزنا وصح نسبهما اي نسب الولدين فيهما اي المسئلتين لانهما خلقا من
ماء واحد فثبوت نسب احدهما يلزم ثبوت نسب الاخر حتما شرائط اللعان كما يجب الحد كما عرفت
ان شرطه قيام الزوجية فاذا انتفت انتفى كذا لو تزوجها بعد ذلك لان الساقط لا يعود ولو
طلقها رجعيا لا يسقط للعلم ... من بقاء اصل الزوجية والله تعالى اعلم
العنين وغيره كالمجبوب والخصي هو العنين من لا يقدر على الجماع مطلقا او يصل الى الثيب
لا الابكار او لا يصل الى امراة واحدة بعينها من عن اذا حبس في العنة وهو حظيرة الابل وجدته زوجها
مجبوبا هو مقطوع الذكر والخصيتين فرق بينهما في الحال ان طلبت التفريق لانه حقها ولا فائدة
في التاجيل بخلاف العنين كما سياتي ... لو جب بعد ما وصل اليها لا خيار لها بانه
كما اذا صار عنينا بعده ولا فرق في هذا بين ان يكون الزوج مريضا او صحيحا ان ذكر بخلاف
العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال الزوال كما اذا كانت المراة صغيرة وهو مجبوب او مريض
ينتظر بلوغها لاحتمال ان ترضى به او وجدته رجلها عنينا او خصيا هو مقطوع الخصيتين
فقط فان اقر اي بعد ما وجدته عنينا او خصيا ان اقر انه لم يصل اليها اجله اي الزوج بعد رفعه
القاضي ولو كانت او ثيبا سنة قمرية في الصحيح وهي اثنا عشر شهرا ومدتها ثلثمائة وار بعة وخمسون
يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية
وهي مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها من ذلك البرج وذلك في ثلثمائة وخمسة
وستين يوما وربع يوم لان المرض غير الغالب انما يكون لغلبة البرودة والحرارة
واليبوسة او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار رطب والصيف حار يابس والخريف
بارد يابس والشتاء بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل المرض ... علم انه خلقي سوى مدة مرضه
ومرضها بخلاف رمضان وايام حيضها لانها داخلة في السنة ان لم يكن ... لقوله اجلنا لها
اذا كانت رتقا لم يمهما التاجيل كما اذا كان الزوج مجبوبا فان وطئها او نحو ذلك والا اي وان لم
يطأها بانت بالتفريق اي بتفريق القاضي بينهما وكان تفريقه طلاقا بائنا لان المقصود وهو دفع
الظلم عنها لا يحصل بالرجعي ان طلبت لانه حقها ولها كل المهر ان خلا بها لان خلوة العنين
صحيحة وتجب العدة للاحتياط وان اختلفا على قوله فان اقر اي اختلفا الزوجان فادعت
المراة عدم الوصول وانكر الزوج وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء قلن ثيب حلف اي الزوج لان
الثيابة تثبت بقولهن ولكن ضرورة ثبوت الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوالها بشيء
اخر فيحلف بخلاف البكارة فان ثبوتها ينفي الوصول اليها ضرورة فتخير بقولهن فان حلف الزوج
بطل حقها فتكون امراته كما لو اختارته عقيب العقد او بعده فانها اذا اختارت زوجها بطل
حقها في طلب التفريق لان التخيير الشرعي لا يكون له الا مرة واحدة ان ادعى الزوج او قلن انها
بكر اجل اي الزوج سنة فان اختلفا اي بعد التاجيل سنة اذا ادعت المراة عدم الوصول وانكر

الزوج في الحكم كالاول اي اذا صدقها خيرت وانكر كذا اليه السابقا اذ قلن كم خيرت وان قلن
ثيب فالقول له بيمينه فان نكل فهي امراته لكنها خيرت هنا جبت اي الزوج ثم لان
المقصود بالتاجيل حصول العلم بالعنة لتتخير المراة وقد حصل العلم بها من الخير ثم
انها قامت عن مجلسها او اقامها اعوان القاضي قبل ان تختار شيا بطل خيارها لان هذا
بمنزلة تخيير الزوج فلا يتوقف على ما وراء المجلس بل يبطل بما يدل على الاعراض وان اختارت الفرقة امر
القاضي الزوج ان يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق القاضي بينهما وقيل تقع الفرقة بينهما
باختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق ولو فرق بينهما ثم تزوجها ثانيا لم يكن لها
خيار لرضاها بحاله ولو تزوج امراة اخرى وهي عالمة بحاله ذكر في الاصل ان لا خيار لها
لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار وهي عالمة بحاله ذكر في الاصل ان لا خيار
لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز عن وطي امراة لا يدل على العجز
عن غيرها والفتوى على الاول ولا يتخير احد بعيب الاخر خلافا للشافعي في العيوب
الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن وهو ما يمنع سلوك الذكر في الفرج
وهو اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم والرتق هو التلاحم وعند محمد ان كان
بالزوج جنون او جذام او برص فللمراة الخيار لانها تتضرر والمراة لا لانه يمكن الزوج دفع الضرر
عن نفسه بالطلاق ظهر زوج الامة عنينا فالخيار للمولى لان الحق له كما مر في العزل

باب العدة

هي لغة الاحصاء يقال عددت الشيء اي احصيته
وشرعا تربص اي انتظار وتوقف يلزم المراة مدة معلومة سياتي بيانها عند زوال
متعلق بيلزم ملك نكاح المتاكد حقيقة ذلك بالموت او الدخول او حكما اراد به الخلوة
الصحيحة او زوال الفراش قيد احترازا عن فراش امة موطوءة غير مستولدة اذ لا عدة لها
بخلاف ام ولد لو مات مولاها او اعتقها كما سياتي ولا بد من هذا القيد والقوم لم يذكروه
وهو عطف على زوال شبهته سياتي بيانه فلا عدة بالطلاق قبل الدخول لعدم
تاكد ملك النكاح ومن حكمها منع جواز تزوج الغير تزوجها ومنع جواز نكاح
اختها واربع سواها لما مر من بقاء اصل النكاح وصحة الطلاق فيها الرجعي عطف
على منع جواز وجهما مر ابينا وهي اي العدة للحرة في حق من تحيض للطلاق والفسخ
كالفسخ بخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك احد الزوجين الاخر وتقبيلها ابن الزوج
بشهوة وارتداد احدهما ثلاث حيض كوامل حتى اذا طلقت في الحيض وجب تكميل تلك
الحيضة الرابعة لكنها لما لم تتجزا اعتبرت تماما كما تقرر في كتب الاصول وانما وجبت بالقوله
تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء والفسخ في معنى الطلاق لان العدة
وجبت للتعرف عن براءة الرحم في الفرقة الطارئة على النكاح وهي تتحقق فيها وكذا ام
ولد مات مولاها او اعتقها فان عدتها ايضا اذا كانت ممن تحيض ثلاث حيض
كوامل وكذا موطوءة بشبهة بشرط كما اذا زفت اليه غير امراته ولا يعرف يوطيها او نكاح
فاسد كالنكاح الموقت في الموت والفرقة متعلق بالموطوءة بشبهة والنكاح الفاسد فان العدة
فيهما ايضا ثلاث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة وهي عطف على حرة اي العدة

في حق

في حق الحرة لم تحض لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلاثة اشهر لقوله تعالى واللائي لم
يحضن من المحيض الاية اي وطيا امرا لا عدة بالطلاق قبل الدخول والموت عطف على قوله
للطلاق والفسخ اربعة اشهر وعشر اي عشرة ايام مطلقا اي سواء وطيت او لا لقوله تعالى
والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا الاية وفي حق امة تحيض عطف على قوله في حرة تحيض يعني
او عدة امة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة تطليقتان
وعدتها حيضتان ولان الرق منصف والحيضة لا تتجزى فكملت فصارت حيضتين وفي حق
امة لم تحض او ماتت عنها زوجها نصف ما للحرة اي عدتها للطلاق والفسخ شهر ونصف
شهر وللموت شهران وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف وفي حق الحامل او الامة وان
مات عنها صبي اي وان كان زوجها الميت صبيا وضع حملها لاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن ومن حبلت بعد موت الصبي فعدة الموت لانها لما لم تكن حاملا وقت
موت الصبي تعين عدة الموت ولا نسب فيهما اي فيما حبلت قبل موت الصبي وبعده لان الصبي
لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح يقوم مقامه في موضع التصور وفي حق امراة الفار للبائن
ابعد الاجلين من عدة الطلاق وعدة الوفاة فاذا انقضت عدة الطلاق وهي ثلاث حيض
مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص لتنقضي عدة الوفاة وان انقضت عدة الطلاق
تتربص عدة الطلاق والرجعي ما الموت لانها لما ورثت جعل النكاح قائما الى الوفاة اذ لا ارث
لها الا به فكان في حق العدة ما اول لانها تجب مع الشك دون الارث فصار كالمطلقة رجعيا
وفي اي العدة في حق امة اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة لان النكاح باق في الرجعي فوجب
انتقال عدتها الى عدة الحرائر والعدة في حق امة اعتقت في عدة بائن او موت كامة اي كعدة
امة لان الطلاق قد ازال الملك والاعتاق لا يوجب عدة الحرائر فلا تنتقل عدتها والايسة ان رات الدم بعد
عدة الاشهر تستانف بالحيض يعني انه المراد اذا كانت ايسة فاعتدت بالشهور ثم رات الدم
على عادتها المعروفة انتقض ما مضى من عدتها ويجب ان تستانف العدة بالحيض لان عودها يبطل
الاياس هو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفا لان شرط الخلفية تحقق الاياس وذلك باستدامة
العجز الى الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني فعلم من هذا التقرير ان ما وقع في عبارة صدر
الشريعة من قوله تعين انتقاضها بالانسوبين الناسخ والصواب بعد القضاء لانه انت
بالشهور من حاضت حيضة ثم ايست يعني من حاضت حيضة او حيضتين ثم ايست اي انقطع
دمها وحكم بالاياس تعتد بالشهور احترازا عن الجمع بين البدل والمبدل فان العدة بالشهور
بدل عن العدة بالحيض فلو حصل الحيض التي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت لكون محسوبا
من العدة من حيث انه وقت لزم الجمع الممنوع والعجب من صدر الشريعة ان عبارة الهداية
بعينها وقعت كما قلنا كيف قال اقول الاستثناء مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من
وقت الطلاق فالحيض الذي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا
من العدة من حيث انه وقت لزم الجمع الممنوع معتدة طلاق وطيت بشبهة وقد مر بيانها
وهو مبتدا خبره قوله عليها عدة اخرى لتجدد السبب وتداخلتا اي العدتان فالمرئي اذا
تداخلتا يكون ما تراه من الحيض بعد الوطء بشبهة منهما اي العدتين واذا تم العدة الاولى

ولم تكمل الثانية انقضت بحيض الثانية فعليها اتمامها اذا وجبت عليها العدتان اما ان يكونا
من رجلين او رجل واحد فان كان الثاني كما اذا طلقها ثلاثا او قال ظننت انها تحل لي وطلقها
بالفاظ الكناية فوطئها في العدة فلا شك ان العدتين تداخلتا وان كان الاول وكانتا من جنسين
كالمنكوحة عند زوجها الاول وطئت بشبهة كما سيأتي او من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت في
عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون ما تراه المرأة من الحيض محتسبا منهما
جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية وصورته ان الوطي
الثاني اذا كان بعدما رأت حيضة يجب عليها بعد الوطي الثاني ثلاث حيض ايضا الحيضة الاولى
من العدة الاولى وحيضتان بعدها من العدتين فتتم العدة الاولى ويجب حيضة رابعة
لتتم العدة الثانية وان كان قبل ما رأت حيضة فلا يجب عليها الا ثلاث حيض وهي تنوب
عن ست حيض ومعتدة وفاة وطئت اي بشبهة تعتد بالشهور وتحتسب بما تراه
من الحيض فيها اي في الشهور وقال في المبسوط لو تزوجت في عدة الوفاة فدخل بها الثاني ففرق
بينهما فعليها بقية عدتها من الاول تمام اربعة اشهر وعشر وعليها ثلاث حيض للآخر ويحتسب
بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة ايضا تحقيقا للتداخل بقدر الامكان ومبدأ العدة
من العدة غير مذكور في الوقاية والكنز ومبدأ عدة الطلاق والموت تنقضي وان جهلت
المرأة بهما اي بالطلاق والموت حتى ان الزوج اذا كان غائبا عنها وبلغها خبر تطليقه اياها بعد ما رأت
ثلاث حيض او موته بعد مضي اربعة اشهر وعشر كانت عدتها منقضية وابتداؤهما اي
ابتداء عدتهما عقيبهما اي عقيب الطلاق والموت لا عقيب علمها بهما لان الله تعالى اوجبها
على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهما تتحققان بهما لا بعلمها بهما وهي في نكاح فاسد عقيب
تفريقهما اي تفريق القاضي او عزمه على ترك الوطي بان يقول تركتك او خليت سبيلك
ونحو ذلك لا بمجرد العزم ذكره الزيلعي قالت مضت عدتي وكذبها الزوج حلفت فان القول
لها مع اليمين لانها امينة فيما تخبر وقد مر في اخر باب الرجعة نكح معتدته من باين اي
ابان امرأته بما دون الثلث ثم تزوجها في العدة وطلقت قبل الوطي وجب عليه مهر تام وعليها
عدة مبتدأة لانها مقبوضة في يده بالوطأة الاولى وبقي اثره وهو العدة فاذا جدد
النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك القبض عن القبض الواجب في هذا النكاح كالغاصب اشترى
مغصوبا في يده فيصير قابضا بمجرد العقد فيكون طلاقا بعد الدخول لا عدة على حربية
منا اي الذا انت لان العدة حيث وجبت انما وجبت حقا للعبد والحربي ملحق بالجماد والبهايم
حتى صار محلا للتملك فلا حرمة لفراشه الا الحامل لانه في بطنها ولما ثبت النسب ولا على
ذمية طلقها ذمي اذا اعتقدوا عدمها لان وجوب العدة لا يجوز ان يكون لحق الشرع لانها
غير مخاطبة بحقوق الشرع ولا لحقوق الزوج لانه خلاف معتقده وقد امرنا ان نتركهم
وما يدينون ولا على حربية خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستأمنة ثم اسلمت
او صارت ذمية لقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا بلا تقييد ولما عرفت
ان الحربي ملحق بالجماد والبهايم فلا حرمة لفراشه الا الحامل لما عرفت ان في بطنها ولدا
ثابت النسب والله اعلم فصل في الاحداد وهو ترك الزينة والطيب

والحد

والحد المنع في معتدة البت والموت اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح الذي هو
سبب لصونها وكفاية مؤنتها ولهذا لا تحد المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح لم تفتها لبقاء
النكاح ولهذا يحل وطؤها ويجري عليها احكام الزوجات فتحد لكونها باقية مسلمة فلا تحد الصغيرة
والكافرة غير مخاطبتين بالفروع ولو كانت الكبيرة المسلمة امة لانها مخاطبة بحقوق الله
فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج فان فيه ابطال حق المولى وحق العبد يقدم
لحاجته بترك الزينة متعلق بقوله تحد وترك لبس المعزز اي المصبوغ بالزعفران والمعصفر
اي المصبوغ بالعصفر اذ يفوح منها رائحة الطيب والحناء والطيب والدهن والكحل الا
بعذر فان الضرورات تبيح المحظورات لا اي لا تحد معتدة عتق وهي ام ولد اعتقها
مولاها ومعتدة نكاح فاسد لان الحداد لاظهار التاسف على فوت نعمة النكاح ولم يفتهما
ذلك لا تخطب معتدة الا تعريضا لقوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى
ان قال ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قالوا التعريض ان يقول لها اني اريد
ان اتزوج انك لجميلة وانك لصالحة ونحو ذلك مما يدل على ارادة التزوج بها والقول المعروف
اني فيك لراغب اني اريد ان اجتمع ونحو ذلك ولا تخرج معتدة الطلاق رجعيا كان او باينا
من بيتها ليلا ولا نهارا وتخرج معتدة الموت نهارا وبعض الليل وتبيت في اي في بيتها
فان نفقة معتدة الموت عليها فتحتاج الى الخروج نهارا للكسب وقد يمتد الى ان يهجم الليل
والمطلقة ليست كذلك لدرور النفقة عليها من مال زوجها وتعتدان اي معتدة الطلاق
ومعتدة الموت في بيت وجبت اي العدة فيه اي في بيت يضاف اليها بالسكنى حال وقوع
الفرقة والموت لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن اي بيوت السكنى الا ان تخرج او يضر بان
كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها او اخرجها الورثة من نصيبهم او خافت تلف مالها او الانهدام
او لم تجد كرا البيت ولا بد من سترة بينهما في الطلاق البائن حتى لا تقع الخلوة بالاجنبية
وتمنعها الاناس في ان يكون فاسقا يستر لو لعلمها لانه معترف بالحرمة فلا تقاربه اذ لم يوجد لا
يباشر الحرام وان ضاق المنزل عليهما او كان الزوج فاسقا فالاولى خروجه وان
جاز خروجها وندب ان يجعل بينهما امرأة ثقة قادرة على الحيلولة احيانا لها بانت
او مات عنها زوجها في سفر وبينها وبين مصرها دون ثلاثة ايام رجعت الى مصرها
لانه ليس بابتداء الخروج بل هو بناء وكونه اقل لا تتحقق يبين المضي والرجوع سواء كان معها
ولي او لا وندب الرجوع ليكون الاعتداد في منزل الزوج هذا اذا كان المقصد ايضا ثلاثة
ايام وان كان اقل مضت الى مقصدها ولم يذكر هنا الشق الثالث اعتمادا على الفهم بما قبله
وهو ان الحكم في صورة التساوي الخيار في صورة ما قيل احدهما النفي ولو في مصر عليه
حكم في صورة ... لو بانت او مات عنها في مصر من الامصار الخروج بل تعتد فيه ثم تخرج
بمحرم ان كان لها محرم ... كما ... بالاشهر كما ... او ...
... لانها في حكم الدوب واعتبار الشهور في العدة بالايام لا بالاهلة
... من نفقة العدة لو بالشهور ... ان الصلح لتقبت
... ولو البيت لا ... بهجدا ... عدة الزوج الاول وعدة

الحامل وقيل تقبلها اي لمن الزوج الاول بصدقها والمدة تحتمل ما اخبرت به نكحها ان جاز
ان ينكحها الزوج الاول منهما اي العدة ولو كان بحيض فاقل ما اي مدة تصدق المراة فيه شهران
عند ابي حنيفة **وعندهما تسعة وثلاثون يوما** للاحتمال ان يقع الطلاق في اول
حيضة فيكون مدتها ثلاثة ايام وطهر بعدها خمسة عشر يوما ثم تحيض ثلاثة وتطهر خمسة يوما
عشر ثم تحيض ثلاثة فتكمل العدة وزاد شيخ الاسلام ثلاث ساعات للاغتسال ساعة او
زمان الاغتسال من الحيض ولعل تدوينها هكذا انا دلة فلا يبني عليها الحكم الشرعي بل الامر
الاغلب فيعتبر اكثر مدة الحيض والزيادة في الطهر لتعتد لانه يكون ثلاث حيض شهر او الطهر
بينهما شهرا والله اعلم بالصواب

باب ثبوت النسب اكثر مدة

الحمل سنتان لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بظل مغزل
واقلها ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين الله
فيبقى للحمل ستة اشهر **فيثبت نسب معتدة الرجعي وان ولدت لاكثر من سنتين
ما لم تقر بمضي العدة** لاحتمال العلوق حال العدة لجواز كونها ممتدة الطهر وبالتنزع
الاقرار يعني اذا جاءت به لاقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة ويثبت نسبه
لوجود العلوق في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق
ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك **وكان مراجعا في الاكثر** يعني اذا جاءت به
لاكثر من سنتين كان مراجعا لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه لانتفاء الزنا منها فيكون
مراجعا **كمبتوتة ولدت لاقل منهما** يعني يثبت نسب ولد مبتوتة اذا جاءت به لاقل
من سنتين بلا دعوة لاحتمال كون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال الفراش ويثبت
النسب احتياطا ولو لتمامهما لا اي اذا جاءت لتمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت نسبه لان
الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة الوطي الا بدعوة لانه التزمه وايضا يحتمل ان
يطاها في العدة وكذا مراهقة اي صبية قربت من البلوغ ادعت الحبل بعد ما لم تظهر منها امارات البلوغ يثبت
نسب ولدها **ان ولدت لاقل من تسعة اشهر** منذ طلقها بائنا كان او رجعيا لان العلوق
ح يكون في العدة وقطعته لا اي لو ولدت لتسعة اشهر لا يثبت نسب ولدها لان العلوق ح
يكون خارج العدة وذلك لانها صغيرة بيقين فالبقين لا يزول باحتمال والصغر ينافي الحبل
فاذا مضت بها مدة الصغير حكم بمضي عدتها بثلاثة اشهر وحمل الحمل على انه حادث فلا يثبت
النسب الا ترى انها لو اقرت بمضي العدة ثم ولدت لستة اشهر لم يثبت النسب لوجود دليل
الانقضاء وهو اقرارها فكذا هنا بل اولى لان اقرارها يحتمل الكذب وحكم الشرع بالانقضاء لا
تردد فيه وكذا معتدة اي معتدة طلاق اقرت بالمضي اي بمضي عدتها وولدت لاقل من
نصف سنة من وقت الاقرار كذا في المبسوط والهداية والكنز وغيرها وهو الصواب الموافق
للتعليل وتوقع في عبارة صدر الشريعة الطلاق مكان الاقرار وكانه سهو من الناسخ الاول
يثبت نسب ولدها لما مر انا تيقنا العلوق ح يكون في العدة لظهور كذبها بيقين حيث اقرت
بالانقضاء وجعلها منقولا لمنافاتها ولنصفها لا لما مر ان العلوق يكون خارجها او لو علمنا انها
اقرت اي كذا معتدة طلاق **ظهر حبلها او اقر الزوج به** اي يثبت النسب ولد معتدة ادعت

ولادته

ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل او الاي وان لم
يظهر حبلها او اقرار الزوج به فيثبت اي النسب **ان ثبت ولادتها بحجة تامة** اي شهادة
رجلين او رجل وامراتين بان دخلت المراة بيتا ولم يكن معها احد ولا في البيت والرجلان على
الباب يحققون ولادتها الولادة برؤية الولد او سماع صوته فيما الحجة بالتامة اذ لا يثبت
النسب بشهادة امراة واحدة على الولادة خلافا لهما فلا يصل للمعتدة اذا ولدت ولدا
لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامراتان الا ان يكون
هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بلا شهادة وعندهما يثبت في الجميع
بشهادة امراة والمعتدة مسلمة حرة عادلة كتفت القابلة وكذا **معتدة وفاة ولدت لاقل
منهما** هذه مسئلة ذكرت في الهداية بقوله ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها الى ان
يثبت نسب ولد معتدة وفاة يكون بين الموت وولادته اقل من سنتين وقال زفر اذا جاءت به
بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور
لتعين الجهة فصار كما اذا اقرت بالانقضاء كما بينا في الصغيرة ولنا ان لانقضاء عدتها جهة
اخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل لانها قبل البلوغ ليست بمحل
وفي البلوغ شك والصغر ثابت بيقين فلا يزول بالشك او ولدت عطف على قوله ولدت
لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية ثانيا بقوله وان كانت معتدة عن وفاته
وصدقتها اي يثبت نسب ولد معتدة وفاة ولدت **في العدة واقر الورثة بالولادة**
ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه اتفاقا وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم
فيقبل فيه تصديقهم اما في حق النسب فهل يثبت في حق غيرهم من لم يصدق قالوا اذا
كانوا من اهل الشهادة بان صدقها رجلان او رجل وامراتان من الورثة يثبت لقيام الحجة
ولهذا قيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت
في حقهم باقرارهم وما ثبت تبعا لا يراعى فيه شرائط الاصل كالعبد مع المولى والجند
مع السلطان في حق الاقامة وهذا هو الصحيح كذا في الكافي **وكذا منكوحة ولدت
لستة اشهر** يعني اذا تزوج الرجل امراة فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه
منه سواء اقر به الزوج او سكت لان الفراش قائم والمدة تامة وان انكر الزوج **ولادتها ثبت
بشهادة امراة** واحدة **فان نفاه لاعن** لان النسب يثبت بالفراش القائم واللعان
انما يجب بالقذف وهو موجود هنا لان قوله ليس مني قذف لها بالزنا والقذف لا يستلزم
وجود الولد فلم يعتبر الولد الثابت بشهادة القابلة ليلزم كون اللعان ثابتا بشهادة
القابلة بل اضيف اللعان الى القذف بجودها عنه اقول يرد عليه ظاهرا انا نسلم ان القذف
المطلق لا يقتضي وجود الولد لكن لا نسلم ان القذف بالولد لا يقتضي وجوده والكلام فيه
ودفعه ان مراد القوم بالوجود الوجود الخارجي والقذف بالولد انما يقتضي الوجود
في العبارة دون الخارج مثلا اذا سمع الزوج ان امراته ولدت ولدا فقال ذلك الولد ليس مني
كان قذفا لها بالزنا كانه قال زنيت فحصل الولد منه وان لم يكن الولد موجودا في الخارج
وان ولدته لاقل منها اي من ستة اشهر لا يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح

فاذا ولدت ثم اختلفا فقالت نكحتني منذ ستة اشهر وقال الزوج لاقل منها فالقول قولها بلا يمين عنده خلافا لهما كما سياتي قال ان نكحتها فهي طالق ثم نكحها فولدت لنصف سنة مذ نكحها لزمه اي الزوج نسبه اي نسب الولد ومهرها لوجود العلوق في العدة فعلقت طلاقها بولادتها اي قال لامراته ان ولدت ولدا فانت طالق فشهدت امراة ولعدتها اي بالولادة فلم تقع اي الطلاق عند ابي حنيفة وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امراة ثم يثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فتقدر بقدرها فلا تتعدى الى الطلاق وهو ليس بتابع لها لان كلا منهما يوجد بدون الاخر واعترض عليه بعض شراح الهداية بان كلامنا في الطلاق المعلق بالولادة والمعلق بالشي لازم من لوازمه والولادة تثبت بشهادتها والشي اذا ثبت ثبت جميع لوازمه اقول والشي اذا ثبت ليس على طلاقه بل هو موضع لا يتصور الانفكاك بين اللازم والملزوم كما في اللزوم العقلي وقد اشار اليه صاحب الهداية بقوله والطلاق ينفك عنها وقد تقرر في كتب الاصول في بحث الاقتضاء ان قوله اعتق عبدك عني بالف يقتضي البيع ضرورة صحة العتق فصار كانه قال بع عبدك عني بالف وكن وكيلا بالاعتاق ويثبت الاعتاق بقدر الضرورة حتى لا يثبت من الاركان والشرايط الا ما لا يحتمل السقوط اصلا وان كان الزوج اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فقالت المراة ولدت وكذبها الزوج يقع الطلاق بلا شهادة عند ابي حنيفة فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة نسب ولد امة نكحها فاشتراها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه الولد والا فلا يلزمه لان الولد في الوجه الاول ولد المعتدة اذ العلوق سابق على الشراء وفي الثاني ولد المملوكة اذ الحادث يضاف الى اقرب وقته فلا بد من الدعوة قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امراة على الولادة لاقل من ستة اشهر منذ قال ثم ولده لانه يثبت النسب وهو الدعوة فقد وجد من المولى فتوقفت على حصول الحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا وانما قال لاقل من ستة اشهر منذ قال لانها لو ولدت لستة اشهر فصاعدا لا يثبت النسب لاحتمال انها حملت بعد مقالة المولى فلم يكن الولد موجودا عند القول الاول فلم يتيقن بقيام الولد في البطن وقت القول فصحت الدعوة او لفصل عطف على قوله لانت ابي قال لطفل هو ابني ومات المقر فقالت امه اي ام الطفل هو ابنه وانا زوجته يرثانه اي يرث الطفل وامه من المترلات المسالة بنهادالات معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل ولا سبيل الى بنوة الطفل الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه الموضوع للحل وان جهل حريتها ام ولد فقالت وجهلت حريتها لا ترث لان ظهور الحرية باعتبار الدار وهو لا يصلح للاستحقاق فلا ترث زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعاه المولى لا يثبت نسبه لان ثبوت نسبه يقتضي فسخ النكاح وقد ثبت ان النكاح بعد ما صح لا يحتمل الفسخ بخلاف البيع فان المولى اذا باع امته وولدت عند المشتري ثم ادعاه البايع يثبت نسبه وينفسخ البيع وعتق ابي الولد لانه ملك المولى وقد اقر

بثبوته

اقر ببنوة

بثبوته للام حريته وان لم يثبت الملزوم كما اذا قال عبده المعروف النسب ولغيره ابي الامة ام ولده لاقراره بذلك ولدت امة الموطوءة له ولدا لا يثبت نسبه حتى يدعيه لان الفراش على ثلاث مراتب قوي وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي بل ينتفي باللعان في النكاح الصحيح اذ لا لعان في الفاسد كما مر وضعيف وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت به النسب الا بالدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام الولد وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة وينتفي بمجرد النفي لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل للمولى وطيها واما اذا لم يحل فلا يثبت بلا دعوة كام ولد كاتبها مولاها وامة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد فلا يثبت نسبه بدونها كذا في خزانة المفتين والله اعلم

باب الحضانة

هي من حضن الطاير بيضه حضنا اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه وكذا المراة اذا حضنت ولدها هي للام ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج يعني بزوج غير محرم للطفل كما سياتي وانها لا تتجبر عليها لاجماع الامة عليها ولانها اشفق من غيرها الا ان تكون مرتدة فانها تحبس وتضرب فلا تتفرغ للحضانة او فاجرة كذا في الكافي ولا تجبر على اخذ الولد اذا ابت او لم تطلب لاحتمال ان تعجز عن الحضانة الا اذا تعينت بان لا ياخذ الولد ثدي غيرها او لا يكون له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذ الاجنبية لا تشفق لما عليه ثم امها اي ام الام وان علت لان هذه الولاية تستفاد من الامهات ثم امه اي ام الاب كذلك اي وان علت لانها من الامهات ولهذا تحرز ميراث الامهات السدس ولانها اوفر شفقة لاجل الولد ثم اخته لاب وام لانها اشفق ثم اخته لام لانها قريبة من جانبها ثم لاب ثم الخالة لان قرابتها اقرب من الاب كذلك بنات الابوين اولى من بنات الاخ ثم خالته لام وكذا الخالة من كانت لام واب اولى ثم لام ثم لاب والخالة اولى من بنات الاخ لانها تدلي بالام وتلك بالاخ ثم عمته كذلك في الترتيب ولا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة لانها غير محرم ثم لا حق لرقيق عن الحضانة لاشتغالها بخدمة المولى ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للرقيقة على نفسها فضلا عن الولاية على غيره والحق لامة وام ولد قبل عتقهما بل الحق للمولى اذا كان الصغير رقيقا او لا يفرق بينه وبين امه ان كان في ملكه كما ياتي في البيوع ان شا الله تعالى والذمية احق بالحضانة لاقربائه الاحرار واذا اعتقتا كانتا كالحرة في الحضانة والذمية احق الاحرار اذا اعتقتا اولادهما احرار حال ثبوت الحق الذمية كالمسلمة يعني انها احق بولدها المسلم حتى يعقل اي الولد دينا لان الحضانة تنبني على الشفقة وهي اشفق عليه فيكون الدفع اليها انظر له ما لم يعقل دينا فاذا عقل ينزع منها لاحتمال الضرر او يخاف ان يالف الكفر فانه ينزع منها وان لم يعقل الدين لان الحضانة اذا كانت او غيرها كالجدة بنكاح غير محرمه اي محرم الولد لا تستاهل الشفقة حتى ان نكحت محرمه لا يسقط كام نكحت عمه وجدة نكحت جده ويعود اي حقها بالفرقة لزوال المانع اذا زال عاد الممنوع خلت الام لجواز الموطلبت في النكاح اي في عدة الرجعي لم تستحق الاجر لان الارضاع

يستحق عليها ديانة وان لم يكن مستحقا قضاء قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن لكنها
عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا
يجوز اخذ الاجر عليه **ولو طلبت بعد عدتها او بنيها** لكن **لابنه من غيرها استحقت**
اما الاول فلان النكاح قد زال بالكلية فصارت كالاجنبية واما الثاني فلانه غير مستحق عليها
الام اولى بارضاع الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطلب اكثر من اجرة الاجنبية لانها اشفق
وانظر للصبي وفي الاخذ منها اضرار به فلما التمست اكثر من ذلك لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر
عنه قال الله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اي لا تضار بنزع الولد
الولد منها ولا يضار هو بالزامه باكثر من اجرة الاجنبية ولو رضيت الاجنبية ان ترضعه
بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل فالاجنبية هنا اولى لما قلنا كذا في الينابيع
وفي المبتوتة روايتان في رواية يجوز استيجارها لان النكاح قد زال فالتحقت
بالاجانب وفي الاخرى لا لان العدة من احكام النكاح ولهذا تجب النفقة والسكنى ولا يجوز
دفع الزكاة اليها والشهادة لها **قال الاب اجد من ترضعه بلا اجر** حين قالت الام بعد
العدة لا ارضعه الا باجر او بالاجر حين قالت لا ارضعه الا بكذا **ليس لها ذلك وتكون ترضع**
الظئر **في بيتها ما لم تتزوج** رعاية للطرفين **والحضانة للام ثم لعصبته غير محرم**
كمولى العتاقة وابن العم لاحتمال الفساد **مع وجود محرم غير عصبة** [illegible] لعدم
احتماله **ولا تدفع ايضا الى فاسق** ماجن **وهو من لا يبالي بما يصنع فانه لا**
يتحاشى عن الفساد ولا تخير طفل بين ابيه وامه وان كان مميزا وقال الشافعي يخير
اذا تمت سن التمييز ويسلم الى من يختاره **والام والجدة احق به** اي بالصبي من ابيه
حتى يستغني عن النساء بان ياكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده لانه اذا استغنى
يحتاج الى التاديب والتخلق بآداب الرجال واخلاقهم والاب اقدر على ذلك **وقدر**
الاستغناء بسبع سنين قدرها الخصاف وبه يفتى كذا في الكافي والام والجدة
احق بها اي بالصبية من الاب حتى تحيض لانها بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب
النساء والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقدر
وروي عن محمد حتى تشتهي يعني انها تدفع الى الاب اذا بلغت الى حد الشهوة
لتحقق الحاجة الى الصيانة وهو المعتبر لفساد الزمان وغيرهما اي غير الام والجدة
احق بها اي بالبنت منها حتى تشتهي لان الترك عنده من يحسنها نوع استخدام وغيرهما
لا يقدر على استخدامها ولان المقصود هو التعليم وهو يحصل بالاستخدام وغيرهما
لا يملكه ولهذا لا يؤجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتهما عليه
شرعا **ولا تسافر مطلقة بولدها** اي بدون اذن ابيه لما فيه من الاضرار بالولد **الا الى**
وطنها الذي نكحها فيه حتى لو وقع التزوج في بلد وليس بوطن لها ليس لها ان تنتقل اليه
ولا الى وطنها لعدم الامرين في كل منهما وهو رواية كتاب الطلاق من الاصل وهو الاصح
هذا اذا كان بين الموضعين تفاوت وان تقاربا بحيث يمكن من مطالعة ولده في يوم
ويرجع الى اهله قبل الليل جاز لها النقل اليه مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط فيه وقوع

ثم العصبات على ترتيبهم الكرم

الزوج

التزوج ولا الوطن الا الى قرية من مصر لان الانتقال الى قريب بمنزلة الانتقال من محلة الى
محلة في بلدة واحدة لكن الانتقال من مصر الى قرية يضر بالولد لانه يتخلق باخلاق اهل
القرى فلا تملك ذلك الا ان يكون وطنها ووقع العقد فيها في الاصح لما بينا ويختص هذا السفر
بالام وليس لغيرها ان تنقله بلا اذن الاب حتى الجدة **للصغيرة عمة موسرة وابن معسر**
ارادت العمة امساك الولد مجانا ولا تمنعه اي الجد الولد **عن الام وهي** اي الام
تابى اي تمتنع من الحضانة **وتطالبه بالاجر وتنفق الولد فالصحيح انه يقال**
للام اما ان تمسكي بالولد مجانا واما ان تدفعيه الى العمة كذا في الخلاصة والله اعلم

باب النفقة هو اسم بمعنى الانفاق قال هشام سالت محمدا
عن النفقة فقال هي الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة **يجب باسباب منها**
الزوجية ومنها النسب ومنها الملك قدم الزوجية لانها اصل النسب والنسب اقوى من الملك
تجب على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطء او فقيرا ليس عنده قدر النفقة **لزوجته سواء**
كانت مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ اي من شانها ان توطأ حتى لو لم تكن
كذلك كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج
صغيرا لا يقدر على الوطء فان المانع من جهته ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة
لها لان المنع معنى جاء من قبلها فتجعل [illegible] الباب اذ يجعل المنع من قبله كالمعدوم فالمنع
من قبلها قائم ومع قيام المنع من قبلها لا تستحق النفقة كذا في النهاية **فقيرة او غنية** فان
قلنا لا يبلغ [illegible] النفقة على زوجها موطوءة او لا [illegible] وهو اختيار الخصاف وعليه
الفتوى وبينه بقوله **في الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة الاعسار**
وفي المختلفين بان يكون احدهما موسرا والآخر معسرا وهو يتناول صورتين احدهما ان
تكون معسرة والزوج موسرا والثانية عكسها بين الحالين اي نفقة دون نفقة الموسرات
وفوق نفقة المعسرات وقال الكرخي يعتبر حال الزوج وهو قول الشافعي قال صاحب البدائع
هو الصحيح وقال صاحب المبسوط الصحيح المذهب اليسار والاعسار في ظاهر الرواية ولو
[illegible] بما قال في الهداية اذا سلمت نفسها الى منزله فعليه نفقتها وقال في النهاية هذا
الشرط ليس بلازم في ظاهر الرواية فانه ذكر في المبسوط وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد
النفقة واجبة لها وان لم تنتقل الى بيت الزوج ثم قال وقال بعض المتاخرين من ائمة بلخ لا
تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت زوجها والفتوى على جواب الكتاب وهو وجوب النفقة
وان لم تزف **او مرضت في بيت الزوج** فان لها النفقة والقياس عدمها اذا كان مرضا يمنع
الجماع لفوت الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يستانس بها
ويمسها وتحفظ البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض وعن ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها
ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم لم يصح
واستحسنه في الهداية لا اي لا تجب النفقة لناشزة وبينها بقوله خرجت من بيته اي
بيت الزوج بلا حق حتى تعود الى منزله لان فوات الاحتباس منها واذا عادت جاء الاحتباس
فتجب النفقة بخلاف ما اذا امتنعت من التمكين في بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج

بقدر حالهما متعلق بقوله

هي

قادر على الوطء جبرا وقوله بلا حق احتراز عن خروجها بحق كما اذا لم يعطها المهر المعجل فخرجت
من بيته (ومحبوسة بدين) لان الاستمتاع فات بمعنى من قبلها باطلة وان لم يكن منها بان كانت
عاجزة فليس منه (ومريضة لم تزف) اي لم تنتقل الى منزل زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع
بها (ومغصوبة) اي اخذها رجل كرها فذهب بها فان النفقة جزاء الاحتباس
في بيته وقد فات وحاجة اي بلا زوج ولو مع محرم لان فوت الاحتباس منها
(ولو مرضت) في بيت الزوج (فلها النفقة) اي لو بعد الاحتباس قائم لقيامه عليها
لاعتبار لا لنفقة السفر ولا الكرا (ولخادم لها الواحد) عطف على قوله في اول الباب لزوجته
لو كان الزوج موسرا لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها لا يفرض في الاصح (لا يفرق
بينهما) اي الزوجين (بعجزه) اي الزوج (عنها) اي النفقة (ولا بعدم ايفائه) اي الزوج
حال كونه غائبا عنها (حقها) مفعول ايفائه (ولو كان الزوج موسرا) اعلم ان يجوز الفسخ
عند الشافعي اذا امتنع لعجزه بما اعسار الزوج وطريقه ان يثبت اعساره عند الحاكم فيمهله
ثلاثة ايام ويمكنها منه صبيحة الرابع كذا في الغاية المقصود وثانيهما عدم ايفاء الزوج
الغايب حقها من النفقة ولو موسرا فلا فسخ الغاية المقصود ولو غاب الزوج حال كونه قادرا
على اداء النفقة ولكن لا يوفي حقها فالظاهر الوجهين انه لا فسخ فيها ولكن يبعث الحاكم
الى حاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثاني ثبوت الفسخ واليه مال جمع
من اصحابنا واتفقوا بذلك المصلحة وقال في شرح الحاوي وهو اختيار القاضي الطبري وابن
الصباغ وعن الروياني وابن ابي هريرة صاحب العدة ان المصلحة والفتوى به وقد اشار الى
الخلاف الاول بقوله بعجزه عنها والى الثاني بقوله ولا بعدم ايفائه الخ اقول قد علم مما نقل
من كتب الشافعية الموثوقة بها ان الحكم بالعجز عن النفقة عند الشافعي انما هو بالنظر
الى الحاضر واما الحكم بالنظر الى الغايب فبعدم الانفاق وما من العجز وعدم الانفاق يكون
معلوما بالحضور ففلا وجه لما ذكر في الرد على الشافعي في شرح الهداية وغيرها ان العجز عن
النفقة انما يظهر عند حضور الزوج واما اذا كان غايبا فيحتمل انه مستطيعه فلا يعرف العجز لجواز
ان يكون قادرا فيكون هذا تركا للانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا المعنى الى قاض
اخر فاجاز قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ لان هذا لقضاء ليس بمجتهد فيه لما ذكرنا ان
العجز لم يثبت لغيبوبة هذا على من لا يعرف مذهب الشافعي ونحكم على الغايب
بالعجز عنه الانفاق في الشافعي والعلي من يريد مذهب الشافعي فلنتأمل (وتؤمر) اي المراة
(بالاستدانة) ان يقول لها استديني على زوجك اي اشتري الطعام نسيئة على ان تقضي الثمن من ماله (فرض نفقة الاعسار) لكونها معروف (فايسر الزوج) شرع (نفقة
يساره ان طلبت) لان النفقة تختلف بحسب اليسار والاعسار وما قضى به تقدير لنفقة
لم تجب لانها تجب شيئا فشيئا فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وهو ما دون نفقة
الموسرات وفوق نفقة المعسرات (ونفقة ما مضت) من النفقة (الا اذا فرضت
او رضيا بشي) اي اصطلحا على شي لانها صلة وليست بعوض فلا تستحكم الا بالقضاء كالهبة
فانها لا توجب الملك الا بموكد وهو القبض والصلح كالقضاء لان ولايته على نفسه

القوي

اقوى من ولاية القاضي (وموت احدهما) اي الزوجين (يسقط المفروضة) يعني ان مات احدهما
بعدما فرض عليه النفقة لكن لم تؤمر المراة بالاستدانة ومضت شهور ولم تاخذها سقطت
المفروضة لان النفقة صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل التسليم (الا اذا
استدانت بامر القاضي) لانها تتاكد بكاملها (ولا تسترد المعجلة) يعني ان عجل لها نفقة سنة
فلا لم مات احدهما قبل مضي المدة لا تسترد منها شيئا لانها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع
في الصلات بعد الموت لانها حكمها حكم الهبة (يباع القن المأذون بالنكاح في نفقة زوجته)
لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى لان السبب كان باذنه
فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر والمولى ان يفدي لان حقها في النفقة لا في
عين الرقبة (مرة بعد اخرى) مثلا عبد تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة
عليه فاجتمع عليها الف درهم فبيع بخمسمائة وهي ثمنه والمشتري عالم ان عليه دين النفقة
فباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان الالف عليه بسبب اخر فبيع بخمسمائة فانه لا يباع مرة
اخرى (ويسقط) اي النفقة (بموته) اي العبد (وقتله) ولا يؤخذ المولى بشي لفوات محل
الاستيفاء (ويباع في دين غيرها) اي غير النفقة مرة فقط اي في العمر فيها والاولى ان
به بعد الحرية والفرق ان دين النفقة يتجدد في كل زمان فيكون دينا اخر حادثا بعد
البيع بخلاف سائر الديون ولو كان مدبرا او مكاتبا ولهم لا يباع في النفقة لعدم جواز البيع
لكن المكاتب اذا عجز بيع لانه يقبل النقل لعبد العجز (نفقة الامة المنكوحة انما تجب
بالتبوئة) اي اذا تزوج امة لغيره فلا تجب عليه النفقة الا بوصلها سيدها اي يخلي بينها
وبين زوجها فلا يستخدمها لان الاحتباس لا يتحقق الا بها وعدم استخدامها فالعبرة
في استحقاق النفقة تفريغها لمصالح الزوج وذلك يحصل لما ذكر (ولو استخدمها المولى
بعدها) اي بعد التبوئة (تسقط) اي النفقة لزوال الموجب وان خدمته احيانا بلا
استخدامها لا تسقط لانه لم يستخدمها لم يكن مستردا ولا فرق فيه بين ان يكون
الزوج حرا او عبدا او مدبرا او مكاتبا لان المعنى الموجب هو التبوئة فلا يختلف باختلاف
الازواج (كذا) اي كالامة (المدبرة وام الولد) حتى لا تجب نفقتهما الا بالتبوئة
(بخلاف المكاتبة) اذا تزوجت باذن المولى حيث تجب نفقتها قبل التبوئة كالحرة
وليس للمولى ان يستخدمها لصيرورتها احق بنفسها ومنافعها (وتجب على الزوج السكنى
لزوجته) لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم (في بيت خال عن اهل الزوج وعن اهلها) قيل
لانها تتضرر بالسكنى مع الناس اذ لا يامنون على متاعها ويمنعها من الاستمتاع
والمعاشرة الا ان يختار لان الحق لها فلها ان تسكنها معه وينفق عليه ولا يمنع اخوتها
محرمها النظر اليها والكلام معها متى شاءوا ولا يمنع الزوج من ذلك لما فيه من قطيعة الرحم
وليس عليه في ذلك ضرر (لا الدخول عليها بلا اذنه) فانه لا يجوز لان البيت ملكه
فله المنع من الدخول فيه (والصحيح انه لا يمنع من خروجها الى الوالدين ولا منع
دخولهما عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم في كل سنة) قوله والصحيح احتراز
عن قول محمد بن مقاتل فانه يقول لا يمنع المحارم من الزيارة في كل شهر (وعن الزوجة)

تفريغها صح
القاضي

الغايب والقضاء ابويه وعلى ولده اي للغايب من جنس حقهم اي دراهم او دنانير او طعام او كسوة من جنس حقهم بخلاف ما اذا كان من خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغايب بالاتفاق بالوفاق ان اقر بهما من عنده المال يعني المضارب او المودع او المديون بالمال وبالزوجية والاولاد او علم القاضي بها اي بالمال والزوجية والولاد لم يعترف بعض عنده المال فعلمها اي القاضي الزوجية على انه اي الغايب لم يعط النفقة ويكفلها اي من الناس من يعطي الكفيل ولا يحلف ومنهم من يعكس فيجمع بينهما احتياطا نظرا للغايب لا باقامة بينة عطف على قوله يعرض لزوجة الغايب اي لا تعرض النفقة باقامة الزوجة بينة على النكاح ولا تعرض ايضا انه لم يترك لها الغايب مالا انفاقا منها اي باقامة الزوجة البينة ليعرضها اي القاضي النفقة عليه اي الغايب ويامرها بالاستدانة لان فيه قضاء على الغايب ولا يقضي به اي بالنكاح لانه ايضا قضاء على الغايب وقال زفر يقضي بها لا به اي بالنفقة لا بالنكاح لان فيه نظرا لها ولا ضرر على الغايب فانه لو حضر وصدقها فقد اخذت حقها وان جحد حلف فان نكل فقد صدقها وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت يضمن الكفيل او المراة وبه اي بقول زفر يفتى للحاجة اليها دونه واعلم انه لا يقضي بنفقة في مال الغايب الا لهولاء المذكورين لان القضاء على الغايب لا يجوز فنفقة هولا واجبة قبل القضاء ولهذا كان لهم ان ياخذوا قبل القضاء بدون رضاه فيكون القضاء في حقهم اعانة وفتوى من القاضي بخلاف غيرهم من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم ان ياخذوا من ماله شيا قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتدا ايجاب فلا يجوز ايجاب ذلك على الغايب ويجب لمعتدة الطلاق رجعيا كان او باينا ومعتدة التفريق لا بمعصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاة النفقة والسكنى اما الرجعي فلان النكاح بعده قايم لا سيما عندنا فان له الوطي واما الباين فلان النفقة جزا الاحتباس كما ذكرنا والاحتباس قايم في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة وجبت لصيانة الولد فتجب النفقة ولهذا كان لها السكنى بالاجماع لا للموت والمعصية اي لا تجب النفقة لمعتدة الموت والتفريق لمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج اما الاول فلان النفقة تجب في ماله شيا فشيا ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها في ملك الورثة واما الثاني فلانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كالناشزة وتسقط اي النفقة بارتداد معتدة الثلاث لا بتمكينها ابنه لان الفرقة تثبت بالطلقات الثلاث ولا عمل فيها للردة والتمكين الا ان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلها النفقة ومنها اي من اسباب وجوب النفقة النسب فتجب على الاب خاصة لا يشركه احد فيها نفقة ابويه وزوجته اي كما لا يشركه احد في نفقتهم ولو كان الاب فقيرا لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن والمولود له هو الاب لو لولده فتعلق نفقته تجب الصغير حال كونه صغيرا حتى لو كان الصغير غنيا فهي في ماله او كبيرا عاجزا عن الكسب حتى لو لم يعجز عنه لم يجب نفقته على ابيه وفي الخلاصة اذا كان من ابنا الكرام ولا يستاجر

الناس فهو عاجز وكذا طلبة العلم اذا لم يهتدوا الى الكسب فلا تسقط نفقتهم عن ابائهم وعلى الموسر عطف على قوله على الاب اي تجب على الموسر فانه لو كان معسرا كان عاجزا ولا نفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة والاولاد الصغار لانها التزمه بالعقد فلا تسقط بالفقر ولقدرة الاكتساب والمعتبر فيه على انه يسير يملك نصابا محرما للصدقة لانه اعتبر يسار الفطرة وقد مر بيانه لاصوله اي ابويه واجداده وجداته لما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وقد مر بيانه وفسر النبي صلى الله عليه وسلم حسن العشرة بان يطعمهما اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا نزلت في حق الابوين الكافرين بدليل ما قبلها فافادت وجوب النفقة في حق الكافرين بعبارتها وفي حق المسلم بطريق الاولوية واما الاجداد والجدات فلانهم من الابا والامهات ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه الفقر اقيد به لانهم لو كانوا اغنيا فنفقتهم في مالهم والا قدروا على الكسب لانهم يتضررون به والولد مامور بدفع الضرر عنهم بالسوية بين الذكور والاناث في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان الاستحقاق انما هو بحق الملك في مال الولد لقوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك وهذا المعنى يشمل الذكور والاناث ولهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق مع اختلاف الملة وان لم يوجد التوارث ويعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث فلو كان له بنت وابن ابن فالنفقة على البنت مع ان الارث بينهما نصفان وفي ولد بنت واخ النفقة على ولدها مع ان الارث كله للاخ ولا شي لولد البنت لانه من ذوي الارحام ولكل ذي رحم محرم عطف على لاصوله الفرق بين ذي الرحم وبين المحرم عموم وخصوص من وجه لتصادقهما على البنت والاخت وصدق الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على اخت الزوجة لعدم صحة نكاحها دون الاول صغير او انثى بالغة او ذكر عاجز بان كان زمنا او اعمى او مجنونا فقيرا حال عن الجميع حتى لو كانوا اغنيا لم تجب نفقتهم على غيرهم وانما وجبت لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفاصل ان يكون ذا رحم محرم وقد قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقراته مشهورة فصارت بمنزلة الخبر المشهور كما عرف في الاصول فجاز تقييد الاطلاق الكتاب ثم لا بد من الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى امارة الحاجة لتحقق العجز فان القادر على الكسب غني بكسبه بخلاف الابوين كما سبق بقدر الارث متعلق بتجب المقدر وانما اعتبر قدره لانه اخذ من قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فان ترتيب الحكم على الوصف مشعر بعليته ولان الغرم بالغنم ويجبر عليه اي على الانفاق لانها حق مستحق تجب نفقة البنت البالغة والابن الزمن البالغ على ابويهما اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث لان الميراث لهما على هذا المقدار وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن وفي غير الوالدين يعتبر قدر الميراث رواية واحدة وقد مر عليه بقوله فنفقة من له اخوات متفرقات موسرات عليهن اخماسا كالارث ثلاثة اخماسها على الاخت لاب وام وخمسها على الاخت

لاب وحبسها على الاخت لام على قدر ميراثهن والمعتبر فيه اي في ذي الرحم المحرم اهلية
بان لا يكون محروما من الارث لا حقيقته بان يكون محرزا للميراث لانه لا يعلم الا بعد الموت
وفرع عليه بقوله فنفقة من له خال وابن عم اي تجب نفقة من له خال وابن عم موسران على الخال اذ يمكن ان
يموت ابن العم ويكون الارث للخال لان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة عليه والخال محرم
فيكون النفقة عليه ولا نفقة مع اختلاف دينا لان الاستحقاق انما يثبت باسم الوارث
واختلاف الدين يمنع التوارث فلا يجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم
نفقة اخيه النصراني الا للزوجة لانها تجب باعتبار الحبس المستحق بعقد النكاح
وذلك يعتمد صحة العقد لا اتحاد الملة حتى لا تجب بالنكاح الفاسد ولا الوطء بشبهة
والاصول لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها النبي عليه الصلاة
والسلام بحسن العشرة وقد مر بيانه والجد والجدات كالابوين كما مر ولا يجبر المسلم
على انفاق ابويه الحربيين ولا الحربي على انفاق على ابيه المسلم والذمي لان
الاستحقاق بطريق الصلة والحربي لا يستحق الصلة المنهي عن برهم لقوله تعالى انما
ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين ولهذا لا يجري الارث بين من هو في دارنا
وبينهم وان الحربي ملتزم والفروع لان الفرع جزوه ونفقة الجزء لا تمتنع بالكفر كنفقة
نفسه الذمي قيد به احترازا عن الحربي والمستأمن اما الاول فلانا نهينا عن البر
بمن يقاتلنا كما مر واما الثاني فللعرضية ان يلحق بدار الحرب ويبيع الاب عرض
ابنه لا عقاره لنفقته اي يجوز له بيعه لنفقته لان له ولاية الحفظ في مال ولده
الغائب فالوصي ذلك فالاب اولى لوفور شفقته وبيع المنقول من باب الحفظ
اذ يخشى عليه التلف ولا كذلك العقار لانها محفوظة بنفسها بخلاف غير الاب من الاقارب
اذ لا ولاية لهم اصلا في التصرف حال الصغر ولا في الحفظ بعد البلوغ ولا في الحفظ بعد
الكبر بخلاف الابوين الحاضرين بيعه فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفا
منه لا اي لا يجوز بيع الاب عرض ابنه لدين له اي للاب عليه اي الابن غير
النفقة هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يجوز ذلك كله وهو القياس اذ لا ولاية
له لانقطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملك في حضرته ولا يملك البيع في دين سوى النفقة
ووجه الاستحسان ما ذكرناه قال الزيلعي في المسألة نوع اشكال وهو ان يقال
ان كان للاب حالة غيبة ابنه ولاية الحفظ اجماعا فالمانع من البيع بالنفقة عندهما
او بالدين عند الكل اقول لا اشكال اصلا لان هنا حقوقا ثلاثة احدها ان للاب حالة
غيبة ابنه ولاية الحفظ والثانية ان بيع المنقول من باب الحفظ ولا يلزم من كون الاولى
اجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من البيع بالنفقة عندهما كونه منافيا للحفظ واما
المانع من البيع بالدين فهو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء بخلاف نفقة الولد كما
سبق والعجب انه مع كماله في الظهور كيف خفي على من هو بالفضل مشهور وقال
صدر الشريعة قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ
لا بيع العقار لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة

فيجر له

الارث

روي وارثا حاضرا

فيجر فيه الاستيفاء قال قلت الكلام في انه هل يجوز له بيع العروض لاجل النفقة او في البيع لاجل
المحافظة ثم الاتفاق من الثمن على ان العلة لو كان هي الحفظ لجاز البيع لدين سوى النفقة
بعين هذا الدليل اقول القوم انما يذكرون جواز البيع لاجل المحافظة لاثبات جواز البيع
للنفقة فان معنى كلامهم ان بيع المنقولات يجوز لاجل النفقة لانه يجوز لاجل المحافظة
بدليل جوازه للوصي فلان يجوز من الاب اولى لانه يستفيد الولاية من الاب فاذا جاز
بيعه للمحافظة وباع حصل مال من جنس النفقة فجاز صرف الاب اياه الى نفقته واما
قوله على ان العلة لو كان هذا لجاز البيع بالدين فمدفوع لما عرفت ان المانع من البيع بالدين هو
ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء والقضاء على الغائب لا يجوز بخلاف نفقة الاولاد
فلا يلزم من جواز الاول جواز الثاني ولا تبيع الام ماله اي مال ابنها لها اي لنفقتها
اذ لا ولاية لها في التصرف حال الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر فان قيل قد سبق ان
للام ايضا حق التملك في مال الابن بالحديث وهو يقتضي ان يجوز لها ايضا بيع
مال ولدها للنفقة قلنا ان مدار جواز البيع ليس حق التملك بل ولاية التصرف في مال
الولد فمن له ولاية التصرف فيه جاز له البيع ومن لا فلا ضمن مودع الابن لو انفقها اي
الوديعة على ابويه بلا امر قاض لتصرفه في مال غيره بلا نيابة ولا ولاية بخلاف ما اذا
امره القاضي لانه ملزم لا الابوان اي لا يضمنان لو انفقا ماله اي مال الغائب
على انفسهما لان ما اخذا من جنس النفقة لان نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا
حقهما قضي بنفقة غير الزوجة يعني الاصول والفروع والقرابة ومضت مدة لم ينفق
اليهم فيها سقطت لان نفقة هؤلاء تجب باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة انتفت الحاجة
وانما قال غير الزوجة لان القاضي اذا قضى بنفقتها لا يسقط منه بمضي المدة لانها
جزاء الاحتباس لا للحاجة كما مر ولهذا تجب مع يسارها فلا تسقط بحصول الاستغنا
فيما مضى الا ان استدانوا اي الاصول والفروع والقرابة باذن القاضي اي اذن القاضي
لهم بالاستدانة فاستدانوا على الغائب فح لا تسقط نفقتهم ايضا كما لا يسقط نفقة
الزوجة بمجرد تقرير القاضي وان مضت مدة ومنها اي من اسباب وجوب النفقة الملك
فتجب على المولى لمملوكه فان ابى اي امتنع المولى ان ينفق عليه كسب اي
المملوك ان قدر على الكسب وانفق على نفسه والا اي وان لم يقدر عليه امر اي
المولى يعني امره القاضي ببيعه لو قنا وفي المدبر وام الولد اجبر المولى على الانفاق
لامتناع البيع فيهما والمكاتب على المال بكسب لانه صار احق بها وان كان مملوكا رقبة
والحق زيد من المكاتب على العبد فانه كالرقيق اذ لا يد له اصلا رجل لا ينفق على عبده
وان قدر اي العبد على الكسب ليس له اي للعبد ان ياكل من مال مولاه بلا رضاه والا اي وان لم
يكن يقدر على الكسب جاز اكله بلا رضاه لانه مضطر كذا جاز اكله بلا رضاه ايضا ان
منع مولاه عنه اي عن الكسب اي شخص غصب عبدا فنفقته عليه اي على الغاصب
الى ان يرده الى المغصوب اي مالكه فان طلب الغاصب من القاضي الامر بالنفقة
اي بان ينفق الغاصب على العبد او البيع اي بان يبيع الغاصب العبد لا يجيبه القاضي

اي اذن القاضي

فلا يقبل كلامه الا ان كان على العبد انه يبيع فيبيعه القاضي لا الغاصب ويمسك ثمنه
للمالك او ودع بمخصر عبدا عنه زيد فقابا الشخص المودع فطلب زيد الموصى له بالخدمة
الاسير المستامن فالقاضي لا يامر بالتخيير والمولى به لاحتمال انه استيفاء بثمن النفقة
بل يوجره وينفق عليه منه اي من اجره بل يوجر فينفق عليه منه اي من اجره
او يبيعه ويتقيه لمولاه دفعا للضرر عنه

كتاب العتاق

العتق والعتاق لغة القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر في حق الادمي بانقطاع
حق الاعتبار عنه والاعتاق لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية
اي التي بها يصير المعتق اهلا للشهادات والولايات قادرا على التصرف في الغير
وعلى دفع تصرف الاغيار عن نفسه لا مطلقا بل بازالة الملك الذي هو ضعف حكمي
كالقوة الحقيقية التي هي في البدن بزوال ضعف حقيقي هو المرض اذا لا مطلقا اي عن الملك
مشعر بكونه ملكه وحاصله جعله غير مملوك لاحد ليخرج البيع والهبة اذ بهما جعل
مملوكه مملوكا للغير ويلزمهما اثبات القوة الشرعية وسياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى
ويصح اي الاعتاق من حر لان المملوك لا يملك وان ملكه لا يعتق الا في الملك مكلف
اي عاقل بالغ اما الاول فلان المجنون ليس باهل التصرف ولهذا قال العاقل
البالغ اعتقت وانا صبي او مجنون وجنونه كان ظاهرا كان القول له لاسناده الحرف
الى حالة منافية له واما الثاني فلانه ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه الوصي والولي عليه
والصبي ليس باهل للضرر المحض بخلاف النافع المحض والمتردد بينهما حيث يكون
الصبي اهلا للاول [illegible] صحيح ثم اشترط
ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ولو بالاضافة اليه
اي يصح الاعتاق ولو كان باضافته الى الملك كان يقول لعبد غيره ان ملكتك فهو حر
حيث يعتق اذا ملكه وقد مر مسئلة في الطلاق بصريحه اي بصريح الاعتاق بان
كان مستعملا فيه وضعا او شرعا متعلق ليصح بلا نية انها انما اشترط اذا اشتبه
مراد المتكلم ولا اشتباه فلا نية وذلك كانت حر او عتيق او معتق او محرر
او حررتك او اعتقتك او ما انت الا حر الكلام اشتمل على النفي والاثبات
وهو الذي بمجرد للاثبات بدليل كلمة الشهادة او بمجرد الوصف بالحرية ليعتق فانما
الكلام كان اولى ان يعتق او هذا مولاي او يا مولاي فان لفظ المولى مشترك احد
معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية او يا حر او يا عتيق فان
لفظ الاخبار جعل انشاء في التصرفات الشرعية دفعا للحاجة كما في النكاح والطلاق والبيع
ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب ولا وجه له الا بتقدم ثبوت العتق
ونحوه في المحل ليتحقق منه عند الاخبار فاذا قال [illegible] او حرية من العوارض في
[illegible] للاحتمال [illegible] المنادي فاذا ناداه او وصف بما يملك انشاءه كان
تحقيقا لذلك الوصف الا اذا سماه به اي سمي عبده بالحر او العتيق ثم لا يعتق
لان المراد الاعلام باسم علمه وهو بالقبه بعدما سماه به اذا ناداه بالعجمية

وقال

وقال يا ازاد ونحوه وقد سماه بالعربية او عكس بان سماه با ازاد وناداه يا حر عتق لانه ليس
بنداء باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف كذا راسك حر ونحوه ما يعبر به عن البدن
اي وجهك او رقبتك او قال لامته فرجك فان هذه الالفاظ ما يعبر به عن البدن
وقد مر في الطلاق وان اضافه الى جزء شايع كالنصف والثلث ونحوهما يقع في ذلك
الجزء وسياتي الخلاف فيه في الباب الذي يلي هذا وبقوله لعبده وهبت لك
نفسك او بعت منك نفسك عتق وان لم يقبل العبد البيع والهبة [illegible]
الاعتاق لانه بيع نفس العبد منه اعتاق وكذلك الهبة ولو قال لا ملك لي عليك لم
يعتق كذا في العمادية وبكنايته متعلق بيصح بعده ان نوى ازالة للاشتباه والاحتمال
كلا يد لي عليك ولا رق او لا سبيل وخرجت من ملكي وخليت سبيلك لانه يحتمل
نفي هذه الاشياء بالبيع والكتابة كما يحتمل بالعتق واذا نواه تعين فلو قال لعبده اذهب
حيث شئت او توجه اين شئت من بلاد الله تعالى لا يعتق وان نوى لانه يحتمل نفيه
زوال اليد فلا يدل على العتق كما في الكتابة كذا في غاية البيان وكقوله لامته قد
اطلقتك لانه بمنزلة الاعتاق بمعنى اذ يقال اطلقته من السجن اذا خلى سبيله فهو كقوله خليت
سبيلك ولا بكنايات الطلاق وان نوى لهذا الوجه كذا لا يعتق ايضا بقوله يا ابني
ويا اخي ويا ابنتي ويا اختي ويا سيدي ويا مالكي لان النداء
كما عرفت لاستحضار المنادي فاذا ناداه بوصف يملك انشاءه كالحرية كان تحقيقا لذلك
الوصف وان لم يملك انشاءه كان للاعلام المجرد لا لتحقيق الوصف لتعذره وهذه الاوصاف
من هذا القبيل ولا بقوله لا سلطان لي عليك وان نوى لان السلطان هو الحجة
قال الله تعالى او لياتيني بسلطان مبين اي بحجة ويذكر ويراد به اليد والاستيلاء
السلطان بقيام يده واستيلائه مصداقا له فلا احتمه لي عليك ولو نفى عنه لم يعتق
وان نوى فكذا هنا ولا بقوله انت مثل الحر لان المثل يستعمل للمشاركة في بعض الاوصاف صح ق
عرفا فوقع الشك في الحرية فلا يعتق الا اذا قال هذا ابني للاكبر سنا منه او للاصغر
ثابت النسب فانه يعتق بلا نية لان الاكبرية في الاول وثبوت النسب في الثاني يمنعه
ارادة المعنى الحقيقي وهو ثبوت البنوة فيصار الى المجاز ويراد ثبوت الحرية فانه لازم البنوة
وفيه خلاف الامامين والشافعي واما غير ثابته اي غير ثابت النسب بمعنى مجهول النسب
في مولده اي وطنه الاصلي اشارة الى الخلاف في تفسير مجهول النسب قال في العنقية هو
مجهول النسب الذي يذكر في الكتب هو الذي لا يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها واختار
المحققون من شراح الهداية وغيرهم انه الذي لا يعرف نسبه في مولده ومسقط راسه بدليل
[illegible] ولد ما ثبت النسب فاذا ثبت نسب الحمل الخارج من دار
الحرب باعتبار كونه من النكاح لا السفاح فلان يثبت نسب الشخص الخارج منها اولى فطلب
ان لا يكون مجهول النسب اذا لم يعرف نسبه في مولده ووطنه الاصلي فيعتق ويثبت نسبه
جليبا اي مجلوبا من دار الحرب او مولودا في دار الاسلام قال في [illegible] ولا فرق
بين ان يكون جليبا او مولدا لان صحة دعوى المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك الى

لا بطلقتك وانت طالق لما سبق في اول كتاب الطلاق فان الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس فان ازالة ملك الرقبة يستلزم ازالة ملك المتعة بلا عكس
قال نوى

النسب وقال في الكفاية قوله جعلنا انما يصح لو كان مجهولا لان صحة دعوة المولود تحتمل اذا كان غير
ثابت النسب في مسقط رأسه اما اذا كان ثابت النسب في مولده فلا يثبت نسبه من مولاه ولهذا
قلت مجهولة نسبه في مولده ولو قال للعبد هذا ابنتي او لامته هذا ابني قيل هو على هذا
الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى كذا ايضا يعتق بقوله
هذا ابي على الخلاف يعتق بقوله هذا ابي او امي بطريق المجاز كما ذكر لا هذا اخي
حتى لا يعتق في ظاهر الرواية يعني اذا وجد الابوة او الامومة في الملك كانتا موجبين
للعتق بلا واسطة الاب والام لانها عبارة عن مجاورة في صلب او رحم وهذه الواسطة
غير مذكورة ولا موجب لهذه الكلمة في الملك بدون هذه الواسطة فاذا لم تذكر تلغو الكلام
لعدم صحة المجاز الا اذا قال من النسب لو لاب او لام قال في المبسوط ان اختلاف الروايتين
في الاخ انما كان اذا ذكره مطلقا بان قال هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا وقال هذا اخي لابي
او لامي فيعتق بلا تردد وذلك لان مطلق الاخوة مشتركة وقد يراد بها الاخوة في الدين قال الله
تعالى انما المؤمنون اخوة والمشترك لا يكون حجة فاما اذا قيد بان ذكر تعين المراد فان
قيل البنوة ايضا مشتركة بين نسب ورضاع فكيف يجب العتق باطلاق قوله هذا ابني
قلنا نعم هذا المجاز لا يعارض الحقيقة واذا انتفت صار الى مجاز يكون بينهم وبينهما
علاقة وهو هنا الحرية لازمة للبنوة فيكون الاستعمال من الملزوم الى اللازم كذا
اي كقوله هذا اخي هذا جدي حيث لا يعتق الا في رواية [illegible] فان هذا الكلام
لا يثبت العتق الا بواسطة اذ لا موجب له في الملك [illegible] ذكر العتق الحاصل
بالاعتاق الاختياري [illegible] من ملك [illegible] ذو رحم الرحم في
الاصل منبت الولد في بطن امه وسميت القرابة من جهة الاولاد رحما [illegible] والرحم المحرم
المحرمان [illegible] ان لا يجوز النكاح بينهما لو كان احدهما ذكرا والاخر انثى وهو [illegible]
وحره [illegible] والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر [illegible] فاللفظ
بعمومه يتناول كل قرابة مؤكدة بالمحرمية [illegible] ولا فرق بين ما اذا
كان المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والمكاتب اذا اشترى اخاه لا يعتق
عليه اذ ليس له ملك [illegible] على الاعتاق واللزوم عند المقدرة ولو صبيا كان المالك
صبيا او مجنونا حتى يعتق القريب عليهما عند الملك اذا تعلق به حق العبد فشابه
النفقة او اعتق بعض على ملكه لوجه الله او للشيطان او للصنم فانه ايضا
يعتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة في اللفظ الاول زيادة
فلا يختل العتق في الاخيرين بعدمه بل يكون المعتق عاصيا لان ذلك من فعل
الكفرة وعبدة الاصنام او اعتق مكرها او سكرانا فان اعتاقهما صحيح لصدوره
من اهله مضافا الى محله ولا يشترط في الاستحقاق الرضا وبالاكراه ينعدم الرضا ولا
تاثير له في انعدام الحكم الا ترى الى ما روي عنه عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن
جد النكاح والطلاق والعتاق ولهذا لا يرضى بالحكم او اضاف عتقه او علق عتقه
الى شرط ووجد اي الشرط بان قال ان دخلت الدار فانت حر فدخل عتق عليه [illegible]

على ملك والمذكور بعده كعبد حربي خرج الينا مسلما فانه يعتق لقوله صلى الله عليه وسلم
في عبيد الطائف حين خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه وهو مسلم
ولا استرقاق على المسلم ابتداء والحمل يعتق بعتق امه تبعا لها لاتصاله بها ولا يعتق
بيعه وهبته لان التسليم بنفسه شرط الهبة والقدرة عليه في البيع ولم يوجد
بالاضافة الى الحمل وليس شي منهما بشرط في العتاق ثم اتيان الحمل وثبت العتاق انما
يعرف اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر لانها اقل مدة الحمل كما سنعرف
اعلم ان المسطور في كتب القوم ان الحمل يعتق باعتاق الام تبعا لها مطلقا فان اعتقت وهي
حامل كان ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر يعتق الحمل ولا يتجرى ولاؤه والا فقد عتقت
وهي غير معلومة الحمل فان ولدت لاكثر يعتق تبعا لامه ايضا لكن يتجرى ولاؤه الى مولى الاب
كما سيرونه [illegible] في عبارة صدر الشريعة حيث قال اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه للطريقة
التبعية [illegible] ولدت بعد عتقها
لاقل من ستة اشهر [illegible] حيث قال ولو اعتق حاملا
عتق تبعا وايضا قوله اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر قيد لقوله يعتق بعتق
امه [illegible] ان الحمل يعتق بعتق امه وهي
حامل بان ولدت لاقل من ستة اشهر حتى لا يتجرى ولاؤه [illegible] الى مولى ابيه وان
[illegible] لاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق الاب بعده يتجرى ولاؤه الى
مواليه [illegible] وبالعكس يعني الام لا تعتق بعتق
الحمل بل يعتق الحمل [illegible] لعدم الاضافة اليها ولا تبعا لها لان الحمل
تبع الموضوع والولد يتبع الاب في النسب لانه للتعريف والام لا تشتهر ويتبع الام في
الملك حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت ولدا كان الولد ايضا ملكا له فان كانت مشتركة
بينه وبين غيره كان الولد كذلك والرق [illegible] الفرق بينهما ان الرق هو الذي ركبه الله تعالى
على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى او حق العامة على اختلاف
فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه واول ما يوجد المأسور يوصف بالرق
لا بالملك الا بعد الاحراز الى دار الاسلام والملك يوجد في الجماد والحيوان غير الآدمي لا الرق
وبالبيع يزول ملك المالك لا الرق وبالعتق يزول ملكه قصدا لانه حقه ويزول الرق ضمنا
ضرورة فراغه عن حقوق العباد ويتبين لك الفرق بينهما في القن وام الولد والمكاتب
فان الرق والملك كاملان في الرقيق القن ورق ام الولد ناقص حتى لا يجوز اعتاقها عن الكفارة
والملك فيها كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز اعتاقه عن الكفارة وملكه ناقص لخروجه
عن يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي كذا ذكره الزيلعي والعتق [illegible] كالتدبير
والاستيلاد والكتابة بالاجماع عليه ولان ماله يكون [illegible] جانبها ولانه يتعلق
به من جانبها [illegible] ولد الزنا وولد الملاعنة [illegible] ولا يتصل
الانفصال [illegible] او يشتغل [illegible] ويدخل في
البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها [illegible] الام

في الهداية ايضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي او بين المأكول وغير المأكول يوكل اذا اكلت
امه ماكوله ذكره الزيلعي **ويرجح** (الاولى) **خيرهما في الدين** رعاية لجانب الولد **فولد الامة من**
زوجها ملك لسيدها تفريع على كون الولد تابعا للام في الملك ولو كان الولد من سيدها
حر لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارض من ما الامة لان ماها مملوك لسيدها بخلاف
ما الفحل لان ماها مملوك لسيدها فتعارضا فرجح جانبها بان كونها والزوج قد رضي به لعلمه
وولد المغرور حر بالقيمة المغرور رجل تزوج امة على انها ملك البايع او نكح امرأة
على انها حرة فولدت منه ولدا فاستحقت الاولى ملك لغير البايع والثانية امة فيكون
الولد حرا بالقيمة اما حريته فلانه خلق من ما الحر ولم يرض برقية الولد كما رضي في
الاول فلا يتبعها واما القيمة فلرعاية جانب المستحق والاصلية

باب

عتق البعض اعتق بعض عبده لم يعتق كله خلافا لهما والشافعي حيث يقولون
يعتق كله وحاصل الخلاف ان اعتاق البعض هل يوجب زوال الرق عن الكل ام لا فعنده
لا يوجب بل يبقى كل المحل رقيقا ولكن زوال الملك يتقدر بقدره وعندهما يوجب لهما ان الاعتاق
اثبات العتق وهو قوة حكمية واثباتها بازالة ضدها الذي هو الرق وهما لا يتجزيان فهو
مالا يتجزى وكذا الاعتاق والا لزم تخلف المعلول عن العلة او تجزي العتق لانه اذا تجزي
فاما ان يثبت باعتاق البعض اعتاق الكل او لا يثبت شي او يثبت بعضه وعلى كلا من
الاولين يلزم تخلف المعلول عن العلة وعلى الاخير يلزم تجزي العتق فصار الاعتاق هو
كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد في عدم التجزي وله ان الاعتاق اما اثبات العتق
بازالة الملك او ازالة الملك ابتداء لا اثبات العتق بازالة ضده الذي هو الرق ولا ازالة
الرق ليلزم عدم التجزي وذلك لان الاعتاق تصرف وكل ما هو تصرف لا يتعدى ولاية
المتصرف وولاية المتصرف انما يكون على ما هو حقه وحقه الملك وولايته انما تكون
على الملك والملك متجز بالاجماع لكن يتعلق به امر غير متجز وهو العتق وتعلقه به
لا يستلزم تجزيه كجواز الصلاة فانه امر غير متجز تعلق بمتجز وهو [illegible]
ما ذكره القوم في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد الجواب عن دليلهما الا بتغير الامام
ودفع الاشكال الوارد على الامام في هذا المقام بان العتق مطاوع للاعتاق فكيف يتصور
تجزي الفعل وعدم تجزي مطاوعه فان اردت العثور على تحقيق المرام فاستمع لما نلقي عليك
من الكلام فاقول وبالله التوفيق وبيده مقاليد التحقيق ان المعنى الحقيقي للاعتاق اثبات
العتق الذي هو قوة شرعية كما قالوا ومن البين ان اثباته من حيث هو كذلك خارج عن قدرة
البشر وانما هو مقدور لخالق القوى والقدر فلذا استحال المعنى الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز
كما هو القاعدة المقررة واقرب المعاني المجازية الى الحقيقة ههنا احد معنيين اما اثبات القوة
الشرعية بازالة الملك بان يكون المراد من العتق ازالة الملك ويترتب عليه ثبوت القوة
ونفي الكسب والخلق في افعال العباد فان الاول متعد والعبد ويترتب عليه من الله
تعالى والمعنى الثاني ازالة الملك وهو ظاهر وبه يخرج الجواب عن دليلهما المذكور
ويندفع ايضا الاشكال المشهور اما الاول فبانه يقال لا نسلم ان الاعتاق اثبات القوة الشرعية

فان

فان صدوره عن العبد محال فكيف يصح اسناده اليه حقيقة فاذا بطلت هذه المقدمة بطل
ما يترتب عليها واما الثاني فبان يقال ان اريد ان لم يكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك بحسب
معناه الحقيقي فمسلم لكن المراد ههنا ليس ذلك المعنى كما عرفت ويجوز تخلف المطاوع الفعل عن
معناه المجازي كما في كسرته فلم ينكسر ان معناه اردت كسره فلم ينكسر وان اريد به كونه
مطاوعا للمعنى المراد ههنا فلا نسلم ذلك فانه اما ازالة الملك او ما هو سبب عنها فظاهر
ان تجزي ازالة الملك لا يستلزم تجزي العتق بل تجزي زوال الملك ولا بعد فيه بل الامر
كذلك فانه اذا اعتق البعض زال البعض من الملك وهو ملك اليد وبقي ملك الرقبة فصار
كالمكاتب ولهذا اعقبها بالمسئلة التي تليها وبهذا التحقيق اللايق علي من انوار التوفيق اضمحل
ما قاله صاحب البدايع ان اكثر القوم على ان المتجزي عنده هو الاعتاق لا العتق وهو غير
سديد لان الاعتاق لما كان متجزيا كان العتق متجزيا ضرورة ان العتق حكم الاعتاق
والحكم يثبت على وفق العلة ولان القول بهذا قول بتخصيص العلة ان يوجد الاعتاق في
النصف ويتاخر العتق فيه الى وقت الضمان او السعاية وانه قول بوجود العلة ولا حكم له
وهو نفس تخصيص العلة وما قال بعض محشي الهداية انه يلزم من تقرير صاحب البدايع
لان العتق لا ينفصل عن الاعتاق في عدم التجزي فانه لا يتصل التجزي بلطوقه فقوله
الصلحيي وجه الاضمحلال ظهر من التامل فيما ذكرنا فليتامل ثم اذا تجزى الاعتاق
بزوال بعض الملك لعتق ما ليه بعض العبد عنده فوجب عليه السعاية **وهي** لمولاه
في قيمة **الباقي** من ذلك البعض **فصار كالمكاتب** لان المستسعى بمنزلة المكاتب عنده حتى
لا يجوز له نكاح الاربع ولا يملك التبرعات لان الاضافة الى البعض توجب ثبوت المالكية في كله
وبقاء المالكية في بعضه فيعمل بالدليلين بقدر الامكان لانه ملك بها الرقبة والسعاية
كبدل الكتابة فله ان يستسعيه وله ان يعتقه لان المكاتب قابل للاعتاق **بلا رد الى الرق**
لو عجز يعني ان الفرق بينهما ان معتق البعض اذا عجز عن الاداء لا يرد الى الرق لانه اسقاط
محض فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل الفسخ ولهذا نزع الطلاق والقصاص
من حالة [illegible] والاستيلاد متجز عنده حتى لو استولد
نصيبه من مدبرة يقتصر عليه وفي القنة الاصل يضمن نصيب صاحبه وبافساد ملكه بالضمان
فكمل الاستيلاد **اعتق** وحيل **حصته** من المملوك المشترك بينه وبين غيره **فلشريكه**
ان يعتق او يستسعى والولا لهما لانهما المعتقان **او تضمينه** اي لشريكه ان
يضمنه لو كان المعتق موسرا بان يملك قيمة نصيب الاخر ولو كان معسرا فلشريكه
الاعتاق او الاستسعا فقط والولا لهما في الاولين ويرجع المعتق الضامن به اي بما ضمن
على العبد لانه قام مقام الساكت وقد كان للساكت الاستسعا فكذا للمعتق والولاء له
لان العتق عليه من جهته حيث ملكه بالضمان شريكه من الشريكين بعتق نصيب **الاخر**
سعى العبد لهما موسرين كانا او معسرين او احدهما موسرا والاخر معسرا عند ابي حنيفه
وعندهما ان كانا موسرين فلا سعاية عليه وان كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما
معسرا والاخر موسرا سعى للموسر لا للمعسر **والولا لهما** لا ان كلا منهما يقول عتق نصيب

بل معناه المجازي صح

صاحبي عليه باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي موقوف في جميع
ذلك عنده وعندهما الاول غلام لانهما يحلفه على صاحبه وهو يتبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على
اعتاق احدهما **وان قال احدهما** اي احد الشريكين **لعبده ان لم يدخل فلان هذه الدار غدا** فقال فلان ان
دخل فلان هذه الدار غدا فهو حر **والاخر عبده حر** وقال ان لم يدخل فهو حر **فمضى** الغد
ولم يدر ايشترط انه لم يعلم انه دخل اولا **عتق نصفه وسعى في نصفه لهما** وعند
محمد سعى في كله لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول
ولهما ان نصف السعاية ساقط بيقين فكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف
الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينصف بينهما **ولا يعتق في عبدين** اي لو قال
رجلان كل لعبده ان دخل فلان الدار غدا فعبدي كذا وقال الاخر ان لم يدخل فعبدي كذا فمضى ولم
يعلم انه دخل اولا لم يعتق واحد من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له
مجهول لان تفحش الجهالة **ملكه** اي رجلان **ولو ملكاه** ابنا شراء او هبة او وصية
او ارث عتق اي احدهما **نصيبه اي نصيب الابن من مولاه** اي مولى ابنه **او ملك شقصه**
اي شقص عبد بشراء نصيبه بان قال من يحلف بكر ان اشتريت نصفك فنصفك حر ثم اشترى
اي ذلك العبد هو اي زيد ورجل اخر بالاشتراك نصفا نصيبه الحصة لابن في الصورتين
الاوليين لانه ملك شقص قريبه وشراؤه اعتاق كما مر وحصة الحالف في الثالثة لوجود
الشرط ولم يضمن عند ابي حنيفة لانعدام التعدي **علم الشريك بحاله اولا** اي سوا
علم بان شريكه اولا كما لو ورثاه فانه لا يضمن الاب نصيب الشريك في الصور المذكورة
كما لا يضمن اذا ورثه هو وشريكه ابنه صورته امرأة ماتت وعن لها عبد هو ابن زوجها
فورثه الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه ولا يضمن حصة اخيها لتعلقه لان
الارث ضروري لا اختيار للاب في ثبوته **والاخر يعتق او يستسعي** اي ان لم
يكن للشريك ولاية التضمين بل له احد الامرين اما الاعتاق او الاستسعاء وفي الاخر
في غير الارث ضمن نصفه قيمته غنيا وسعى لو فقيرا لان شرى القريب اعتاق فان كان
موسرا وجب الضمان وان كان معسرا سعى العبد وابو حنيفة يقول انه رضي بافساد
نصيبه فلا يضمن كما اذا اذن باعتاقه وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا وان
اشترى اي اجنبي **نصفه ثم اشترى الاب** [illegible] **موسرا** [illegible] اي الاجنبي
الاب لانه ما رضي بافساد نصيبه **او استسعى** اي الاجنبي الابن في نصفه [illegible]
لاحتباس ماليته عنده [illegible] الا اختيار له ويضمن الاب [illegible] لان يسار المعتق يمنع السعاية
عندهما وان اشترى الاجنبي النصف **الاب موسرا** [illegible] اي الاجنبي له
اي المالك كله لانه رضي بافساد نصيبه بجمعه من الاب [illegible] **والمعتق**
احدهما موسران [illegible] الا المعتق [illegible] التدبير
ضمنه مدبرا لا امة ضمنه ان كان [illegible] ثم اعتقه الاخر وهما
موسران والثالث ساكت فارادا الضمان فللساكت ان يضمن المدبر دون
المعتق وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذي ضمن

ان

الاب

ثم هذا عند ابي حنيفة لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده صح

ان قيمة العبد اذا كانت سبعة وعشرين دينارا مثلا فان الساكت يضمن المدبر تسعة
والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن كما مر في باب التدبير
ثلث ستة تسعة وكان الاتلاف من الاعتاق والاقطاع [illegible] قيمة المدبر ثلثا قيمة القن
وهي [illegible] فيضمن المدبر المعتق [illegible] الستة [illegible] التسعة
التي هي نصيب الساكت من تلك الستة التي [illegible] عند ابي حنيفة وقالا العبد
للمدبر ويضمن ثلثي قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا [illegible] فلا يختلف
باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق فانه ضمان جناية **قالت ام ولد لشريكي**
وانكر شريكه اي [illegible] الجارية الشريك المنكر **وسعت في نصيبه يوما** عند ابي حنيفة لان
[illegible] لو احتمل عليها [illegible] بالاقرار والمنكر [illegible] الاول
ومنعها [illegible] نصف [illegible] لم تكن [illegible] صاحب
النصف [illegible] **لا خدمة ولا سعاية** وقالا [illegible]
لانها مملوكة [illegible] كالمدبرة ولهذا
لو قال كل مملوك لي كذا [illegible] الوطي [illegible] النكاح
او بملك اليمين [illegible] الثاني [illegible] والتقوم
[illegible] الحرية [illegible] التقوم كالمدبر
ولهذا اذا [illegible] ام ولد [illegible] ابي حنيفة قوله صلى الله
عليه وسلم [illegible] ولده [illegible] الحرية زوال التقوم
[illegible] ايما امراة ولدت من سيدها
[illegible] رواه احمد [illegible] زوال التقوم
فيثبت **لا يضمن حصة شريكه** اي ام ولد [illegible] مشتركة بينه وبين غيره بان
ولدت ولدا فادعاه فانه لا يضمن حصة شريكه عند ابي حنيفة بناء على عدم تقومها
وعندهما يضمن بناء على تقومها **ولو قال لعبيده ثلاثة** في صحته **احدكم حر** [illegible]
عليه **احدكم حر وخرج واحد** منهما **ودخل اخر** [illegible] هذا الكلام فان حجر
بالبيان **ومات بلا بيان عتق ثلاثة ارباع الثابت ونصف كل من الاخرين**
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله **وعند محمد ربع من دخل** [illegible]
وذلك لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فينتصف بينهما ثم الايجاب الثاني
دائر بين الثابت والداخل فينتصف بينهما فالنصف الذي عتق من الايجاب الاول لما
[illegible] النصف [illegible] يعتق ثلاثة ارباع واما الداخل فيعتق منه
ربعه عند محمد لان [illegible] الربع من الثابت او جميعه من الداخل ايضا
[illegible] الثابت ولا مانع في الداخل
فيعتق نصفه ولو كان هذا القول منه في المرض ومات قبل البيان وقيمة العبيد متساوية
فان كان له مال يخرج قدر المعتق من الثلث وذلك رقبة وثلاثة ارباع رقبة عندهما
ورقبة ونصف رقبة عنده او لم يخرج ولكن اجازت الورثة فالجواب كما ذكر وان لم يكن له

مال سوي العبيد ولم تجز الورثة **قسم الثلث بينهم على هذا** اي على ما وصفنا
وبيانه حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلاثة الارباع وحق الداخل عندهما في
النصف ايضا فيحتاج الي مخرج له نصف وربع واقله اربعة فتعول الي سبعة فحق الخارج
في سهمين وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة
فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في المرض وصية ومحل نفاذها الثلث واذا صار ثلث
المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع المال احدا
وعشرين وما لثلاثة اعبد فيصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى
في خمسة ويعتق من الثابت ثلثه ويسعى في اربعة فبلغ سهام الوصايا سبعة وسهام
السعاية اربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد حق الداخل في سهم
وكان سهام العتق عنده ستة ويجعل كل رقبة ستة وسهام السعاية اثني عشر
وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلاثة ومن الخارج سهمان
ويسعى في اربعة ومن الداخل سهم ويسعى في خمسة فيستقيم الثلث والثلثان اقول
يرد على ظاهره ان ارباب الفرايض صرحوا بان الاربعة لا تعول فكيف يصح قوله
واقله اربعة فتعول الي سبعة ونحوه من ما وعلى ما ذكره شراح كلامهم لا ينعود
في هذه المسئلة اجتماع نصف وربع وعند الايناق ووقوع العول فيها بينهما سوى ثمنه
التركة ولو طلق الكل قبل وطي سقط ربع مهر من خرجت وثلاثة اثمان مهر الثابتة وثمن مهر الداخلة بيانه انه كان تحته ثلاث زوجات مهورهن على السوا
فطلقهن على الوجه المذكور ففي الايجاب الاول سقط مهر الواحدة منصفا بين الخارجة
والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم في الايجاب الثاني سقط الربع منصفا بين
الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلاثة اثمان مهر الثابتة هم
بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما وضعت المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون
الايجاب الاول موجبا للبينونة فان اصاب الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير
في هذا المعنى كالعتق **الوطي والموت بيان في طلاق مبهم** يعني اذا قال لامرأتيه
احديكما طالق فوطئ احديهما او ماتت فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطي فلان
النكاح عقد وضع لحل الوطي والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي ان لا يحل الوطي الباقي
الحلال او بعد انقضا العدة فالوطي دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت
فلما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد له من محل **كبيع وموت وتحرير واستيلاد
وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم** اي اذا قال لعبديه احدكما حر فباع
احدهما او مات احدهما او دبره او استولدها حبلى اشتبه بعد ذلك القول او وهب احدهما
او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر فان من حصل له الانشا لم يبق
له محلا للعتق اصلا بالموت وللعتق من جهته بالبيع والعتق من كل وجه بالتدبير
والاستيلاد فتعين الاخر والهبة بالتسليم والصدقة منه بمنزلة البيع لانه تمليك **لا
وطي** اي لا يكون الوطي بيانا في عتق مبهم يعني لو قال لامتيه احديكما حرة ثم

ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة ع

من قبل الوطي ع

جامع احديهما لم يكن بيانا عنده وعندهما بيانا لان الوطي لا يحل الا في الملك فصار الاقدام
عليه دليلا الاستبقا لان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستخدمهما وكان له الارش اذا
جني عليهما والمهر اذا وطئت بشبهة لان العتق المبهم تعلق بالبيان والمعلق بالشرط
لا ينزل قبله وبان ولدتا ولدا اي بقوله لامته اول ولد تلدينه لو كان ابنا انت حرة زيادة لفظ العبارة
الي ان عبارة الوقاية لا تستقيم بدونها **فاذا ولدت مرة ابنا وبنتا ولم
يدر الاول عتق نصف الام و** نصف **البنت والابن عبد** لان كلا من الام والبنت
تعتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام اول مرة الام بالشرط والبنت تبعا لها لكونها
حرة حين ولدتها وترق في حال اخرى وهي ما اذا ولدت البنت اولا لعدم الشرط فيعتق نصف
كل واحدة وتسعى في النصف واما الابن فيرق في الحالين **شهدا** اي شهد رجلان على
زيد **بعتق احد مملوكيه** عبدين كانا او امتين لغت الشهادة في الصورتين عند ابي
حنيفة اما في الاولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى
منه هنا لكونه مجهولا وعندهما تقبل بلا دعوى فلا تلغو واما في الثانية فلان الدعوى
وان لم تكن شرطا فيحق الامة لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة كما في احد العبدين
الا ان تكون اي **شهادتهما في وصية** قال في الهداية اذا شهدا انه اعتق احد
عبديه في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته او مرضه وادا الشهادة في مرض
موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير حيثما وقع وصية وكذا العتق في مرض
الموت وصية والخصم في الوصية انما هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث
اقول مراده ان مقتضى القياس ان يلغو هذه الشهادة ايضا لجهالة المدعي لكنها
تقبل استحسانا لوجود المدعي تقديرا ومدعي عليه حقيقة لان المدعي هو الوصية والخصم في
الوصية هو الموصي لان نفعه يعود اليه فيكون مدعيا تقديرا وعنه خلف يقوم مقامه
في المخاصمات وغيرها وهو الوصي او الوارث فيكون كل منهما مدعي عليه حقيقة فلا له
الوصي ادعى على احد حاصله واقام الشاهدين فيكون الموصي مدعيا من وجه وكذا
عليه من وجه فتحصل ما قاله صاحب الشريعة الدليل الاول مشكل لان المتنازع
فيها اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان
يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي او نائبه لانا لا نسلم لان المتنازع فيه
ما ذكر بل انكار المولى تدبير احد عبديه وارادة العبدين اثباته ليس الا فيما اذا شهدا
في صحة المولى على انه اعتق احد عبديه كيف لا وقد قال في الهداية وعند اكثرهم اذا
شهدا في صحته على انه اعتق احد عبديه وقال بعده اما اذا شهدا انه اعتق احد عبديه
في مرض موته الخ وايضا لم يقل صاحب الهداية ان المدعي هو الموصي او نائبه بل جعل الموصي
مدعيا او نائبه مدعي عليه كما بينا ويؤيد ما ذكرنا قال في غاية البيان لما كان العتق في مرض
الموت او التدبير وصية كان المقضي له معلوما لان الخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي
وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث فقبلت الشهادة بخلاف حال الحياة
فان الشهادة للعبد لا للمولى لان المولى لا يدعي والعبد المدعي مجهول وفيه الشهادة

له عن ولد ولعب من قول صدر الشريعة كما قال الشيخ الاخ وتبعه الزيلعي وجه الاستحسان
ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبر من الثلث والتدبير وصية ثم لو كان ذلك في الصحة
او في مرض الموت [illegible] وجوب تنفيذ الوصية [illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

قيده بالمذكر لانه لو الملتقط [illegible] الام [illegible] والملوك كالدينار والدرهم
ايضا لانه ليس بملوك مطلقا لانه [illegible] والله اعلم **باب**
هو بالفتح ما يجعل للانسان من شيء على شيء يفعله وكذا الجعالة بالكسر **علي جعل**
عتقه **علي مال** بان قال انت حر على الف درهم او بالف درهم
المعتق لانه معاوضة المال [illegible] ومعنى المعاوضة
ثبوت الحكم بقبول العوض كما في البيع فاذا قبل صار حرا والمال الذي شرط دين
عليه لكونه دينا على حر حتى تصح الكفالة به [illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

لو
كما قالت حر بعد موتي بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت خلا بينه وطينه
اضاف لحد **حر بعد خدمته سنة فقبل العبد** لان الاضافة علي شي يقتضي وجوده
القبول لا وجود للقبول كسائر العقود صورته ان يقول اعتقتك علي ان تخدمني
كذا سنة واما اذا قال ان خدمتني كذا مدة فانت حر لا يعتق لانه معلق بشرط والاول خج تخدمه
معاوضة ولزمته اي لزم الخدمة العبد اذا اسلم المعتق فلزم عليه تسليم البدل
فان مات هو اي العبد او مولاه قبلها اي قبل الخدمة تجب قيمته عليه او يؤخذ من بتجب
تركته ان كان الميت هو العبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد عليه قيمة الخدمة
بالدة **كمن باع نفسه من عبد فهلك** العين **تجب قيمته** اي قيمة العبد يعني ان
هذه الخلافية مبنية علي خلافية اخرى وهي ما لو قال لعبده بعت نفسك منك بهذا
العين فهلك العين تجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين عند محمد له انه معاوضة
مال بغير مال لان العبد لا يملك بالبيع حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما لو تزوج امراة
علي عبد فاستحق فانه ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مثل ولهما
انه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا الناس فيما دار بين الايرا بالعقد
عليها فصار كما لو اشترى ثوبا بامة فهلكت قبل القبض او استحقت فان البائع يرجع عليه
بقيمة الامة لا بقيمة الثوب **قال رجل اعتقها بالف علي ان تزوجنيها** [illegible] فيما له
اي اعتقها المولى وابت اي امتنعت الامة عن النكاح عتقت الامة ولا شي عليها اي علي
القائل لان اشتراط البدل علي الاجنبي جائز في الطلاق لا في العتاق كما مر وهو [illegible]
عني وقال اعتقها عني بالالف علي ان تزوجنيها **قسم الالف علي قيمتها ومهر مثلها**
[illegible] عليه وحصة المهر [illegible] فما اصاب القيمة ادا الامر وما اصاب
المهر سقط لانه لما قابل الالف [illegible] كما مر في [illegible] نكاح الرقيق اذا
كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فانقسم عليهما ووجب اي القائل
عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل
البيع باشتراط النكاح لانه مقتضي صحة العتق عنه فيكون [illegible] فلا يراعى
فيه شرائط المقتضي وهو مقتضي العتق كما تقرر في الاصول فلهذا وجب عليه حصته
من الالف [illegible] ولو كان فاسدا لوجب عليه القيمة [illegible] تزوجت
فلا شي [illegible] **حصة مهر المثل منه** اي من الالف وهو [illegible] الالف [illegible]
اي ضمنه [illegible] ولو قال اعتقت امتي علي ان تزوجها [illegible] تزوجته نفسها
كان لها مهر مثلها عند ابي حنيفة ومحمد لان العتق ليس بمال فلا يصلح مهرا وعند ابي
يوسف يجوز ذلك لانه عليه السلام اعتق صفية ونكحها وجعل عتقها مهرها قلنا
كان النبي عليه السلام مخصوصا بالنكاح بغير مهر [illegible] وكذا بالنكاح
لو اعتقت المراة عبدا علي ان يتزوجها فان فعل فلها مهر مثلها [illegible] تعليقه [illegible]
باب التدبير هو لغة النظر الى عاقبة الامر فان المولى لاحظ
الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده وشرعا يستعمل كل من لفظ التدبير والمدبر
في

في المطلق والمقيد هو الظاهر ان اشتراكه بينهما معنوي لان اللفظي يحتاج الى تعدد الوضع
وهذا خلاف الظاهر فلا يصار اليه بلا دليل وليس فليس فلا بد هنا من بيان ذلك المعنى
المشترك ولا تم تقسيمه الى ذلك القسمين وبيان احكام كل منهما و تحقيق قلت
هو العتق بالموت اي تعليق المولى عتق مملوكه بالموت سواء كان موته او موت تعليق
غيره كما سياتي في المدبر المقيد ثم قسمته الى قسمين وبيان احكامهما وما يؤيد كون
اشتراكه معنويا قول الامام شمس الائمة في المبسوط التدبير عبارة عن العتق الواقع
في المملوك بعد موت المالك فعلم من هذا ان قول الاكثر هو تعليق العتق بمطلق موته
وقال شارحه الزيلعي احترز بالمطلق عن المدبر المقيد بقوله بمطلق موت المولى ولفظ
الوقاية من اعتق عن دبر مطلقا وقول شارحه صدر الشريعة احترز بمطلقا [illegible]
عن المقيد ليس كما ينبغي ثم يرد علي المبسوط ايضا ان قوله بعد موت المالك ليس كما ينبغي
لخروج المعلق بموت الغير من المقيد اللهم الا ان يقال كلامه مبني على الاعم الاغلب
وما ذكرنا [illegible] الموقوع **وهو المطلق كما اذا قال انت حر يوم اموت**
او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك اولانت **حر ان مت الى مائة**
سنة اي ان مت من هذا الوقت الى مائة سنة **ومثله موته فيها غالبا** فانه يكون
مما يتيقن [illegible] في الصورة [illegible] العين مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه
المدة ثم بين حكم المطلق بقوله **فلا يرهن ولا يخرج من الملك ببيع** او هبة او نحوهما
الا بالاعتاق او الكتابة ويستخدم وعند الشافعي يجوز انتقاله من ملك الى ملك
ويستاجر والامة توطا وتنكح والمولى احق بكسبه وارشه ومهر
المدبرة ويعتق المدبر من الثلث لبقاء الملك [illegible] وهو تعلق بموت المولى
ويسعى في ثلثيه ان لم يترك المولى غيره من المال وله وارث اي ولم يجز الوارث
وارث او لم يجزه اي التدبير يعني لو لم يكن له وارث او كان لكنه اجازه يعتق كل الثلث
في حكم الوصية فيقدم علي بيت المال و يجوز باجازة الوارث ويسعى في ثلثه اي كل مدبرنا
قيمته لو كان المولى فقيرا ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته **و ولد المدبرة مدبر**
لاجماع الصحابة ولانه تبعها واما المقيد عطف علي ما مطلق **كمن [illegible] سنة او شهر** قوله
هذا او من مرضي هذا او مات فلان او موت الي سنة او نحوها الي عشرين
سنة مثلا **مما يغلب عدم [illegible] غالبا** هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية مما يمكن غالبا
فيباع ويوهب ويرهن فان الموت علي تلك الصفة ليس كائنا لا محالة فلم ينعقد
سببا في الحال واذا انتفى معنى السببية لتردده بين الموت والعدم بقي تعليقا
كسائر التعليقات فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط **ويعتق من الثلث ان**
وجد الشرط لان الصفة لما تحققت في اخر جزء من اجزاء الحياة اخذ حكم المدبر المطلق عارت
لوجود الاضافة الى الموت وزوال التردد **قال** لعبده **انت حر قبل موتي**
بشهر [illegible] مات بعد شهر [illegible] رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام
ثم مات بعد شهر قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو
يعني

الصحيح لان العتق على قول ابي حنيفة يستند الى اول الشهر قبل الموت وهو كان صحيحا
في ذلك الوقت كذا في الكفاية ولو مات قبله اي قبل شهر لم يعتق لانه مدبر بعد
والمقيد لم يوجد ولو قال انت حر بعد موتي بشهر فمات بعده لم يعتق بالموت
لعدم اهلية المولى للاعتاق عنه وجود الوارث بل باعتاق الوصي او الوارث او القاضي
لانتقال الولاية بعده اليهم كذا في التحفة ويقوم المطلق المدبر بنصف قيمته لو كان
قنا والمقيد يقوم قنا اختلفوا في قيمة المدبر قيل قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته
لو كان قنا وقيل ينظر بكم يستخدم مدة عمره من حيث الحزر والظن فيجعل قيمته ذلك
وقال الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا وهكذا ذكر الشيخ الامام المعروف خواهر
زاده لان للقن منفعتين البيع وسائر انواع التمليك بالاذن والاثمار وغير ذلك
والثاني منفعة الاجارة والاستخدام والتدبير يفوت الاول ويبقى الثانية فيكون
قيمته نصف قيمته ولو كان التدبير مقيدا يقوم قنا كذا في الكفاية

باب الاستيلاد

هو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته
بالوطي امة مبتدأ خبره قوله الاتي لم تملك ولدت من مولاها باقراره اي باقرار المولى
بان الولد منه ولو كان باقرار محال كونها حاملا بان يقول حمل هذه الامة مني او ولدت
من زوجها بان زوجها المولى من رجل فولدت منه فاشتراها الزوج لم تملك اي لم تكن مملوكة
ملكا تاما وان بقي فيها الملك في الجملة كالمدبرة وقد مر لكنها اي لكن الفرق بينهما ان
المستولدة تعتق بموته من الكل والمدبرة من الثلث ولم تسع لغريمه والمدبرة
تسعى فان ولدت ولدا اخر ثبت نسبه بلا دعوة لان بدعوة الاول تعين الولد
مقصودا منها فصارت فراشا كالمنكوحة ولهذا لزمها العدة بثلاث حيض بعد العتق
لكن انتفى بنفيه لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث
لا ينتفي الولد بنفيه الا باللعان لتأكد الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وهذا الذي ذكر
حكم القضاء واما الديانة فان كان وطئها وحصنها ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعي
لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها او لم يحصنها جاز له ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله
ظاهر اخر وان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه لان حق الحرية يسري الى الولد كالتدبير
والنسب يثبت من الزوج لان الفراش له ولو ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه ويعتق الولد
وتصير امه ام ولد له لاقراره واذا مات المولى عتقت من جميع المال كذا في الهداية ام ولد
النصراني اذا اسلمت عرض عليه الاسلام فان اسلم بقي له والا سعت
في قيمتها وعتقت بعد ما ادت اي بعد السعاية ادعى ولد امة مشتركة
بينه وبين اخر ثبت نسبه منه لان النسب اذا ثبت منه في نصفه
ثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى لما ان سببه وهو العلوق لا يتجزى لان الولد الواحد لا يعلق
من مائين وهي ام ولده لان الاستيلاد لا يتجزى عندهما وعند ابي حنيفة يصير نصيبه ام
ولده ثم يتملك نصيب صاحبه لانه قابل للتمليك اذ لم يحصل لها شي من اسباب الحرية
كالتدبير ونحوه وضمن نصف قيمتها لانه تملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاد
قيمتها

ويعتبر

ويعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد تثبت من ذلك الوقت وسواء كان موسرا او معسرا لانه
ضمان تملك بخلاف ضمان العتق كما تقرر في موضعه ونصف عقرها لانه وطي جارية
مشتركة اذ ملكه يثبت بعد الوطي بحكم الاستيلاد فيعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب
اذا استولد جارية ابنه حيث لا يجب عليه العقر لا قيمة ولدها لانه علق حر الاصل اذ النسب يثبت
مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق
شي منه على ملك شريكه وان ادعياه معا ثبت نسبه اي الولد منهما اي ثابت النسب منهما وهو مذهب
اذا حملت في ملكهما وكذا اذا اشترياها حاملا يعني ثبوت النسب منهما لا يختلف
في وجوب العقر والولاء وضمان قيمة ام الولد حتى يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لتقدم
الوطي في ملكه ويجب عليه نصف قيمتها للولادة كما المدعي واحدا ويثبت الولاء منهما لان الولد
حر على ما عرف وانما كان منهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه وهي ام
ولدهما لصحة دعوى كل منهما في نصيبه في الولد فيصير نصيبه منها ام ولد له تبعا
لولدها وعلى كل منهما نصف عقرها تقاصا بما له على الاخر ويرث الابن من
كل الشريكين ارثه ابن كامل ... وهو حجة في حقه ويرثان منه ارث
اب واحد لاستوائهما في النسب كما لو اقاما البينة على البنوة ادعى ولد امة مكاتبة
يعني اذا وطي المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه وصدقه اي المكاتب المولى
لزمه عقرها لانه وطي بغير نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة ولزمه
نسب الولد لتصادقهما على ذلك فصار كالواطي بشبهة في جارية الاجنبي فصدقه
وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم
يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه كما ان المغرور اعتمد دليلا وهو
الملك ظاهرا والثابت حقيقته لا الامة اذ لا ملك له فيها حقيقة وما له من الحق كاف
لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى النقل وتقدم الملك بخلاف امة الابن اذ ليس للاب
فيها حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وهو غير كاف لصحة الاستيلاد فاحتجنا
الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاد وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته
فلا يثبت نسبه اي نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه
فصار كجارية الابن بل اولى لان المولى في المكاتب ملك الرقبة بخلاف الابن ووجه الفرق
ان للاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد
وتصير ام ولده وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد حجر على نفسه والحقها
بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولده فيشترط التصديق
بخلاف ما اذا وطي المكاتبة فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقها
لان رقبتها مملوكة له الا اذا ملكه اي الولد يوما ما يثبت نسبه منه وتصير امه ام ولد له
ايضا اذا ملكها لان الاقرار باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع ولو ادعى جارية
امرأته او والده او جده فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه
الحد للشبهة فان ... لا يثبت النسب الا بحجة اي الولد

فيه وفي ان الولد منه ولو صدقته الحرة فيما فقط لا يثبت النسب ولو كذبه
الولد ثم ملكه يوما ثبت النسب بهذا الاقرار كما مر في الحائية والله اعلم

باب الكتابة

اورده عقيب هذا لان الكتابة من توابع العتق ومآلها الولاء
والاستيلاد وهي لغة الضم والجمع ومنه الكتيبة للجيش العظيم والكتب لجمع الحروف في الخط
وشرعا جمع حرية اليد في الحال الى حرية الرقبة في المآل فان المكاتب مالك يدا مملوك
رقبة وسيأتي بيانه وركنها الايجاب والقبول كان يقول لعبده ان اديت الي الفا
فانت حر او كاتبتك على الف فقبل لانها معاوضة فلابد من الايجاب والقبول وشرطها
كون البدل معلوما مالا كان او عملا واما كونه منجما او مؤجلا فليس بشرط حتى يجوز
الكتابة على المال الحال والمنجم وعند الشافعي لا يجوز الا مؤجلا منجما وحكمها في
جانب العبد انتفاء الحجر وثبوت الحرية في حق اليد لا الرقبة حتى يكون احق بمنافعه
ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول المولى الى بدلها والعبد الى الحرية باداء
وذا لا يتحقق الا بملك وفي جانب المولى ثبوت رقبة العبد على ملكه وثبوت حق
المطالبة بيده لها متى شاء واسترداده الى حكمه ان عجز اذا كاتب قنه ولو صغيرا
يعقل البيع والشرا فانه اذا عقل كان من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز
بمال حال او مؤجل لسنة او سنتين مثلا او منجم اي موقت بان سمي لمعينة لكن
التوقيت بطلوع النجم ثم شاع في مطلق التوقيت او قال جعلت عليك الفا
تؤديه نجما اولها كذا واخرها كذا فان اديت فانت حر وان عجزت فقن وقبل
اي القن عطف على قوله كاتب شرط قبوله اذ يلزمه المال فلابد من التزامه صح جواب
اذا اي اذا كاتب صح عقد الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة او بما يؤدي مؤداه لوجود ركنه وهو
الايجاب والقبول وعتق القن ان ادى كله وان لم يقل اذا اديتها
فانت حر لان موجب الكتابة هو العتق عند الاداء لانها تنبئ عن ضم حرية اليد الى حرية
الرقبة عند الاداء وفيه خلاف الشافعي وخرج عطف على صح وهو جزاء اي اذا صح عقد
الكتابة خرج المكاتب من يد المولى لانه مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب
ولهذا لا يكون للمولى منعه من الخروج في السفر لا من ملكه لانه عقد معاوضة فيقتضي
المساواة بين المتعاقدين واصل البدل لا يجب للمولى في ذمته بنفس العقد لكنه ضعيف
لا يتم ملكه فيه الا بالقبض لانه يثبت في ذمته مع المنافي اذ المولى لا يستوجب على عبده
دينا ولهذا لا يصح الكفالة به فيثبت للعبد بمقابلته مالكية ضعيفة ايضا فاذا تم للمولى
الملك بالقبض تم المالكية للعبد ايضا وتمام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق لعروه
المالكية فتحقق المساواة بين تكاملهما او ابتدائها وعتق عتقا اي بلا بدل اذا اعتقه
لاسقاط حقه وغرم المولى العقر ان وطئ مكاتبته او ارش الجناية ان
جنى عليها او على ولدها او مالها او في متاعها حيث على ماله لانها بعقد
الكتابة خرجت من يد المولى فصار كالاجنبي وصارت احق بنفسها وولدها ومالها
[illegible] بان قال ان اديت الي قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك

او على

او على قيمته او عين لغيره بان قال كاتبتك على هذا العبد وهو لغيره وهذا في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز رد الى الرق او على ميتة
[illegible] احترازا عن قوله في مال الغير وهذا لان الكتابة عليها لا تجوز لعدم تسلم نفسها
او على ماله من الدراهم او الدنانير او على ان يرد مولاه عبدا غير معين اي مخالفا فاما فيما كان اولاه
حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا او واحدا غير معين او على الخمر عطف على ضمير كان وجاد
المتصل او على خمر او خنزير فسد وقوله فسد جواب اذا كاتب اي فسد العقد في هذه
الصور اما الاولى فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت الجهالة واما الثانية
فللعجز عن تسليم ملك الغير واما الثالثة فلان عقد الكتابة لا تشتمل على بيع وكتابة لا يبطلان
عن المالية بان الوصيف الذي يرده المولى مبيع وما كان منها بازاء رقبة المكاتب كتابة فتكون
صفقة في صفقة فلا يجوز للنهي عنها كذا ذكره الزيلعي ويرد عليه فلم يقتضي عدم صحة العقد اذا
شرط ان يرد عليه عبدا معينا او واحدا بعينه والقوم صرحوا بخلافه فالصواب ما في الكافي
ان بطلان الكتابة في هذه الصورة مجهول لان عقد لا يصح كالوكالة على قيمة الوصيف وهذا
لان العبد لا يمكن استثناؤه من البدل الا باعتبار قيمته والقيمة لا تصلح ان
تستثنى من بدل العبد واما الرابعة فلان الخمر والخنزير ليس بمال في حق المسلم فلا يصلح
للعوض في عقد المعاوضة وعتق فيهما اي الخمر والخنزير يعني في قوله بالخمر او الخنزير مال في الجملة
فامكن اعتبار معنى الاعتاق فيه وجب العتق عند الاداء بالعوض المشروط ثم اي بعد ما عتق
باداء المسمى سعى في قيمته وقال زفر لا يعتق الا باداء القيمة لنفسه لان البدل هو
القيمة قال في الكفاية وفي شرح الهداية لا يعتق الا باداء قيمة الخمر فانه مشكل جدا مخالف
لعامة روايات الكتب كان فيها لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لا ينقص منه ويزاد عليه
هذه مسألة انها نوع تحالف ما قبلها عن قوله وبكل حال يعني ان القيمة في الكتابة الفاسدة كما اذا
كانت من جنس المسمى فانه اذا نقصت عن المسمى لا ينقص منه وان كانت زائدة
زيدت عليه لان الولي لم يرض [illegible] وقد تعذر بالعتق فوجب رد
قيمته بالغا ما بلغت لان المولى لم يرض بالنقصان والعبد رضي بالزيادة كيلا يبطل حقه
في العتق فوجب ذلك وفي على ميتة ونحوها بطل اي عقد الكتابة لانها ليست بمال
فلا يلزم على المكاتب شيء وصحت الكتابة على حيوان ذكر جنسه كالعبد فقط
اي بلا نوعه وصفته اي لا كونه ويؤدى الوسط او قيمته لان كل واحد اصل من وجه
اما الوسط فظاهر واما قيمته فلانه يعرف بالقيمة فصارت اصلا لانه في القيمة [illegible]
في حق الاداء انما تعتبر في الاصول [illegible] قوله على حيوان اي صحة الكتابة
من كافر كتابة عبده الكافر بخمر مقدر اعتبر التقدير ليعلم البدل وانما
صحت لانه مال عندهم بمنزلة الخل عندنا واي من المولى والعبد اسلم احدهما
لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر الا ان العتق معلق بقبضها لكن يجب عليه قيمتها لنفسه
كما مر وعلى الخمر وتملكه وعتق [illegible] عطف على قوله على حيوان
له اي للمولى [illegible] اي المولى

بما يرجع الى الزواج لحصول الركن والشرط وان كاتب على الوفاء بما لم يوجد والعقد
و[illegible] [illegible] المكاتب الا اي لا يجوز عتقه الا انه مناف
لمقتضى العقد فان المقصود من الكتابة ان يكون المملوك كالحر يدا وتوقي بعض الارسال فيكون
ما للمكاتب [illegible] في الكتابة بعد [illegible] الا [illegible] الكتابة
الا ان يكون الشرط في صلب العقد قال في الهداية الكتابة تشبه البيع بجهة انتهاء
ولانها مبادلة المال بالمال انتهى وتشبه النكاح بجهة ابتدائه لانها مبادلة المال بغير المال
وهو منافع الحر ابتداء فالحقناه بالبيع في شرط تمكن في صلب العقد كما اذا شرط عليه خدمة
مجهولة لانه في البدل وبالنكاح في شرط لم يتمكن في صلبه عملا بالشبهين فصل
في تصرفات المكاتب صح بيعه وشراؤه ولو بالمحاباة لانها من صنيع التجار فان
التاجر قد يحابي في صفقة ليربح في اخرى وسفره وان شرط تركه لانه شرط مخالف
لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تفسد الكتابة به [illegible] الشرط لانه ليس في صلب العقد
وتزوج امته لانه اكتساب المال وهو المهر لا تزوج عبده لانه تنقيص العبد وتعييبه
وشغل ذمته بالمهر والنفقة وصح كتابة رقيقه لانه عقد اكتساب [illegible]
كتزويج امته والولاء [illegible] له اي للاول ان ادى الثاني بعد عتقه اي عتق الاول
لان العاقد من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فيثبت له والا اي وان ادى قبل عتقه بل قبله
فولاؤه اي ولاء المكاتب الثاني لمولاه لان فيه نوع ملك وتصح اضافة الاعتاق اليه في الجملة
فاذا تعذر اضافته الى المباشر لعدم اهليته اضيف اليه كما في العبد المأذون [illegible]
[illegible] ادى اي المكاتبان بدلهما جميعا معا فولاؤهما للمولى [illegible] الاصل
وان عجز الاول عن اداء البدل ورد الى الرق ولم يعجز الثاني بل ادى [illegible]
[illegible] البدل الى المولى عتق [illegible] الى الرق [illegible] التزوج [illegible]
[illegible] صح بيعه اي لا تصح تزويجه بلا اذن اي المولى ولا التسري وهو اتخاذ السرية
يعني اشترى جارية ليتمتع بها وطئا ولو به اي ولو باذن المولى كذا الحكم في
المدبر وذلك لانه مبني التسري على ملك الرقبة دون [illegible] فالرقيق وان كان
مكاتبا او ماذونا او مدبرا لا يملك شيئا من احكام ملك المال لكون [illegible] ولا
ينفع اذن المولى ولا الهبة ولو بعوض والتصدق [illegible]
[illegible]
ملكها المكاتب [illegible]
في عبده [illegible] رقيقه الصغير [illegible] يحصل به المال للصغير
فالمكاتب يملك [illegible] كتابة عبده [illegible] على مال وبيع عبده
من نفسه [illegible] تزويج امته [illegible] على مال ولا يملك [illegible]
وشريك شركة مفاوضة او عنان لانها لا [illegible] التجارة والتزويج والكتابة
ليسا منها وكاتب عبده [illegible] للان المكاتب من اهل ان يكاتب
وان لم يكن اهلا للعتق [illegible] والتوأم

اي من العبد

دخولا

دخول الولد المولود في كتابته ثم الولد المشتري ثم الابوان وعن هذا يتفاوتون في الاحكام
فان المولود في كتابته يكون حكمه حكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء سعى على نجوم
ابيه والولد المشتري يؤدي بدل الكتابة حالا والا رد الى الرق والوالدان يردان الى الرق كما في الابوان
مات ولا يؤديان حالا ولا مؤجلا وانما كان كذلك لان الولد المولود في الكتابة [illegible]
ثابتة بالملك والبعضية الثابتة حقيقة وقت العقد والولد المشتري [illegible] ثابتة
بالملك والبعضية [illegible] حكما في حق العقد لا حقيقة في [illegible] بينهما
حقيقة [illegible] الانفصال والوالدان [illegible] الملك لا البعضية فانهما ليسا ببعض
له فاختلفت الاحكام [illegible] الاخ والعم هذا عند ابي حنيفة وقالا
يكاتب عليه [illegible] المحرمية ولهذا يعتق على الحر كل ذي رحم
محرم منه [illegible] نفقته عليه ولا يرجع فيما وهب لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى
غير ذلك من الاحكام وله ان المكاتب كسبا لا ملكا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا
لو اشترى امرأته لا يفسد نكاحه ويجوز دفع الزكاة اليه ولو وجد كنزا الا ان الكسب يكفي
للصلة في الولاد الا ترى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي في غيرهما
حتى لا يجب على الاخ نفقة اخيه الا اذا كان موسرا والدخول في الكتابة بطريق الصلة فيختص
بالولاد [illegible] اي المكاتب بيعهم لانه لا يملكهم فيمتنع بيعهم لكنه اي المكاتب
[illegible] لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له وبين ان
يعجز فيتقرر للمولى [illegible] تقرر له فيعتقون عليه ولا سعاية عليهم لانهم صاروا كشطر
القريب [illegible] اشترى المكاتب ام ولده [illegible] اي مع ولدها لم يجز بيعها
لان الولد لما دخل في كتابته امتنع بيعه لما ذكر فتبعته امه فامتنع بيعها لانه تبع له
قال عليه الصلاة والسلام اعتقها ولدها والا اي وان لم يكن [illegible] جاز بيعها
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لانها ام ولده فلا يجوز بيعه وله ان القياس جواز
بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ
الا ان معها ولدا فامتنع بيعها تبعا [illegible] الولد الحديث وبدون الولد لو ثبت
ابتداء والقياس ينفيه زوج المكاتب امته من عبده فكاتبهما فولدت منه ولدا
دخل الولد في كتابتها وكسبه لها لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الحرية
والرق [illegible] لانه الواقع [illegible] حيث
قالت انها حرة [illegible] المنكوحة [illegible] عند ابي
حنيفة وابي يوسف وقال محمد حر بالقيمة لانه شارك الحر في سبب ثبوت هذا الحق
وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها الا لينال حرية الاولاد ولهما انه ولد بين رقيقين
فيكون رقيقا وقد مر مرارا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية لكن ترك هذا الاصل
في الغرور باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم وهذا ليس في معناه ليلحق به لان حق
المولى [illegible] مجبور بقيمة ناجزة وهنا بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق فيبقى على الاصل
ولم يلحق به وان وطئ المكاتب امة اشتراها فاسدا فردت [illegible]

غير المحجور او استغرقته ديون صح عتقه [illegible] الا لم يوجد حال الكتابة [illegible]
بالمقاربة [illegible] كما لو اشتراه هكذا ليس من [illegible] الا [illegible] او ان استغرقت
[illegible] عتقه للعرفا ابي في الولد والعلم البعض في حق المولى لان التجارة
وثنا يصلح اصلين تحت الكتابة ومعه المعتق [illegible] اذ لولا الشرا لما سقط الحق
ومالم يسلط لا يصح المعتق وفي الثاني لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من الاكتساب
ولا يدخل في الكتابة فالاصح التسوية ولا [illegible] ان المعتق [illegible]
لا بالشرا والاذن [illegible] بالشرا [illegible] بالولي والولي ليس من التجارة في شيء فلا
يكون ثابتا في حق المولى [illegible] ان المعتق [illegible] بالولي الا بالشرا
ابتدا الكون الولي مستند الى الشرا اذ لولا [illegible] لا [illegible]
بالمعتق [illegible] يكون الاذن بالشرا اذنا بالولي والولي لنفسه وان لم يكن
من التجارة لكن الشرا منها فيكون ثابتا في حق المولى **المولى يدبرها** اي يجوز
للمولى المكاتب ان يدبره **فان عجز بقي مدبرا والا سعى في ثلثي قيمته او ثلثي**
البدل بموته معسرا [illegible] المكاتب بعد التدبير عجز [illegible] ان يعجز نفسه
ويكون مدبرا او يمضي على الكتابة فان مضى عليها ثم مات المولى ولا مال له سواه
فهو بالخيار ان شاء سعى في ثلثي قيمته وان شاء في ثلثي بدل الكتابة وانما قال معسرا لانه
اذا مات موسرا بحيث يخرج المدبر من ثلثه فانه يعتق بالتدبير ويسقط عنه
بدل الكتابة **ويستولدها** عطف على يدبره اي يجوز للمولى ان يستولد
مكاتبته بان وطيها فولدت فادعى الولد فتصير ام ولده **ومضت عليها او عجزت**
وكانت ام ولده اي خيرت بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل
موت المولى وتاخذ العقر منه وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى
عطف على يدبره اي يستولدها اي للمولى ان يكاتب **ام ولده وعتقت بموته**
لتعلق عتقها بموته **مجانا** اي يسقط عنها بدل الكتابة لانه المقصود [illegible]
[illegible] فاذا عتقت قبله لا يمكن توفير الغرض عليه **ومدبره** عطف على ام ولده
اي يجوز له ان يكاتب مدبره **ويسعى في ثلث قيمته او كل البدل** [illegible]
موسرا [illegible] عنه ابي حنيفة في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل [illegible]
[illegible] وعند محمد [illegible] **صح [illegible]** المولى
القياس ان لا يجوز [illegible] الاستحسان ان الاجل [illegible]
مال من وجه الله [illegible] الا [illegible] والكتابة ليس [illegible]
[illegible] **[illegible] مكاتب عبده** في مرضه وليس له مال سوى العبد
[illegible] بان كان قيمته [illegible] على المعنى [illegible] هذا
النوع ادى المكاتب **ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا او استرق** يعني ان العبد
يخير بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يرد في الرق وهذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى اجله لان

موجلا المريض

المريض ليس [illegible] التاجيل في ثلثي القيمة اذ الحق له فيه وبه [illegible] يصح لما [illegible]
التاخير وله ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا [illegible]
في ثلثه [illegible] كاتبه المريض **على الف** اي نصف قيمته بالاجماع على [illegible]
او في ثلثه حالا [illegible] البقية **او استرق** [illegible]
المحاباة وقعت في العقد [illegible] الا [illegible] **حر كاتب عن**
عبد بالف وادى الحر عتق العبد **ولا يرجع** الحر عليه **وان قبل العبد فكاتب**
صورته ان يقول حر لمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم على اني ان اديت اليك الفا
فهو حر وكاتبه المولى على ذلك يعتق بادائه [illegible] الشرط واذا قبل العبد صار مكاتبا لان
الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجازة ولو لم يقل على اني ان اديت اليك الفا
فهو حر [illegible] لا يعتق [illegible] الشرط معدوم والعقد موقوف والموقوف لا حكم له
ويعتق [illegible] العبد الغايب في تعليق عتقه باداء القايل [illegible] حقه هذا
حكم [illegible] الا [illegible] لا يرجع على العبد لانه متبرع **كوتب**
حاضر وغايب وقبل الحاضر العقد **فاي منهما ادى** البدل **قبل** المولى ذلك **البدل**
جبر [illegible] صورته رجل له عبدان قال المولى مكاتب بالف عن نفسي وعن فلان
[illegible] الحاضر فالقياس ان يصح بحصته الحاضر ويتوقف في حصة الغايب على
قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل نفسه اصلا
والغايب تبعا [illegible] دخل اولادها تبعا حتى عتقوا باداء امها وليس عليهم من البدل
شي فاذا صح عن الحاضر فللمولى ان ياخذه بكل البدل لاصالته فايهما ادى يجبر
المولى على القبول اما الحاضر فلكون البدل عليه واما الغايب فلانه ينال [illegible]
[illegible] البدل عليه [illegible] الراهن اذا ادى الدين يجبر المرتهن على القبول لحاجته
الى تخليص [illegible] **وايهما ادى لم يرجع على الاخر** لانه متبرع في
حق الاخر **وقبول الغايب لغو** فلا يوخذ بشي لتمام العقد على الاخر **فان حرر** اي اعتق
المولى الغايب **سقط عن الحاضر حصته** من البدل لان الغايب دخل في العقد مقصودا
فكان البدل منقسما عليهما وان لم يكن مطالبا بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث لا
يسقط عن الام شي من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا ولم يكن يوم العقد موجودا
وانما دخل في الكتابة تبعا [illegible] **وان حرر المولى المكاتب الحاضر او مات**
الحاضر سقط حصة الحاضر **وادى الغايب حصته حالا والا رد قنا** لما مر انه داخل
في العقد مقصودا بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث يؤدي على نجوم والدة اذا ماتت
[illegible] **وايهما ادى [illegible] يرجع [illegible]** لما مر في المسألة
الاولى **باب كتابة العبد المشترك [illegible]**
[illegible] اي حصة الاخر **بالف وقبض** اي قبض الالف
[illegible] ان يعجز [illegible] الالف [illegible] كان [illegible]
وما ادى [illegible] فان الكتابة عقد [illegible] فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابته

الحمل والقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك
بعد العجز وعنده متجزية فيكون الاذن مقتصرا على نصيبه وقد ابتداه لانه باذنه فله
حق الفسخ قبل الاداء لا بعد ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون
متبرعا بنصيبه على القابض فيكون له ولو قبض عتق نصيبه اي القابض كاتبة
رجلين جاءت بولد فادعاه احدهما ثم وطئها الاخر فولدت فادعاه فعجزت
فهي ام ولد للاول لان احدهما لما ادعى الولد صحت دعوته لقيام ملكه فصار
نصيبه ام ولده لان الكتابة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فتقتصر امومية الولد على
نصيبه كما في المدبرة المشتركة واذا ادعى الاخر ولدها الثاني صحت دعوته ايضا لقيام ملكه
ثم لما عجزت جعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول لان المانع من
الانتقال قد زال ووطئه سابق وضمن للاخر نصف قيمتها لانه تملك نصيبه لما
استكمل الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة وضمن شريكه عقرها
بالتمام لانه وطئ ام ولد الغير حقيقة فلزمه كل العقر وقيمة الولد يعني الولد الثاني
وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها كان ملكه قائما ظاهرا وولد المغرور ثابت
النسب منه وحر بالقيمة كما عرف واي دفع اليها العقر صح لان الكتابة ما دامت باقية
فحق القبض لها لاختصاصها بمنافعها وابدالها فاذا عجزت ترد الى المولى لظهور
اختصاصه وان دبر الثاني ولم يطأها فعجزت بطل التدبير لانه لم يصادف
الملك اما عندهما فظاهر لان المستولد تملكها من قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز تبين
انه تملك نصيبه من وقت الوطء فتبين انه صادف ملك غيره والتدبير يعتمد الملك بخلاف
النسب فانه يعتمد الغرور كما مر وهي ام ولد للاول لما مر انه تملك نصيب شريكه
وكمل الاستيلاد والولد له لما مر ان دعوته صحيحة لقيام المصحح وضمن لشريكه
نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة ونصف قيمتها لانه تملك نصفها بالاستيلاد
وهو تملك بالقيمة فان حررها يعني ان كانا لا ... ثم حررها احدهما غنيا
فعجزت ضمن المحرر نصف قيمتها لشريكه ورجع الضامن به عليها عنده ع
وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ما مر ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عنده لا
عندهما عبد لرجلين دبره احدهما فحرره الاخر غنيا او عكس اي حرره
احدهما غنيا ثم دبره الاخر اعتق المدبر او استسعى ... اي في الصورتين ولو ضمن
شريكه الاول فقط وهي ما اذا دبره احدهما اولا فانه اذا دبره اولا فللشريك هو
تضمينه او اعتاق حصته او الاستسعاء من العبد عند ابي حنيفة فاذا اعتق لم يبق
له ولاية التضمين والاستسعاء وافسد به نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعي
او يضمن قيمته مدبرا وهي نصف قيمته قنا او ثلثاها كما مر وبالضمان لا يملكه لانه لا ينتقل
من ملك الى ملك وفي الصورة الثانية وهي صورة العكس اذ حرر الاول فللاخر الخيارات
الثلاث ... فاذا دبر لم يبق له ولاية التضمين بل ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية
الاعتاق والاستسعاء ثابتة في الصورتين والتضمين مقتصر على الاولى وعندهما اذا دبره

لاحدهما

لاحدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن
نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتقه
احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته له ان كان موسرا
ويسعى ان كان معسرا لانه ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار باب
الموت والعجز مكاتب عجز عن نجم اي الطالع حتى مضى به الوقت الذي يعرف به نجم حكم
به ما يؤدي في نجمه لابينه بينهما ولو كان له مال سيصل لم يعجزه الحاكم اي لم يحكم بعجزه الى
ثلاثة ايام نظرا للجانبين فانها مدة ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون
للقضاء ... وان لم يكن له وجه عجزه وهذا عندهما وعند ابي يوسف لا يعجزه
حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها اي فسخ الحاكم الكتابة بعد عجز المكاتب بطلب مولاه
او فسخ مولاه برضاه اي برضى المكاتب وان لم يرض به المكاتب فلا بد من القضاء بالفسخ
لانه عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضا كما في الرجوع في الهبة وفي بعض الروايات ينفرد
المولى بالفسخ ولا يشترط رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ
كذا في الكافي اعلم ان حكم الكتابة الفاسدة ان يكون للمولى حق الفسخ واعادته الى الرق
من غير رضا العبد وللعبد ان ينفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضى المولى كذا في
العمادية وعاد رقه لانفساخ الكتابة وما في يده من الاكتساب لمولاه اذ ظهر انه
كسب عبده وان مات عن وفاء لم تنفسخ الكتابة وعند الشافعي تنفسخ لفوات المحل
ونحن نقول تستند الحرية الى ما قبل الموت وقضي بدله منه وحكم بموته حرا
والارث منه وعتق بنيه سواء ولد في كتابته او شراهم حال كتابته
او كوتب هو وابنه صغير او كبير او امرأة اي بكتابة واحدة فان كلهم يتبعه في
الكتابة ويعتقه عتقوا وان لم تترك وفاء بل ولد في كتابته سعى على نجوم
والده فاذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وعتقه اي عتق الولد لانه داخل في
كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء فان ترك ولدا اشتراه فيها
اي في كتابته ادى الولد البدل حالا او رد رقيقا عنده وعندهما يؤديه
الى اجله اعتبارا بالمولود في الكتابة ولان الاجل ثبت شرطا في العقد فيدخل
في حق من دخل تحت العقد والمشترى لم يدخل لانه لم يضف اليه العقد ولم يسر
حكمه اليه لانفصاله بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل وقت الكتابة فيسري الحكم اليه
اذ ادخل في حكمه سعى على نجومه وان ترك ولدا من حرة ودينا فيه وفاء فجني
الولد وقضي به اي بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن تعجيزا للاب
لان هذا القضاء يقرر الكتابة لانها تقتضي الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل
عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالي الاب والقضاء بما يقرر
حكمه لا يكون تعجيزا وانما قال ودينا لانه ان كان عينا لا يتاتى القضاء بالالحاق
بالام لامكان الوفاء في الحال وان اختصم قوم امه وابيه في ولايته فقضي به
لقوم امه فهو تعجيز لان هذا القضاء يكون ولاء الولد لموالي الام اذ الاب مات

البدل

رقيقا وانفسخ الكتابة فيكون القضاء في مجتهد فيه فينفذ وتنفسخ الكتابة **طاب لمولاه صدقة اداها اليه فعجز** يعني ان مولاه اذا لم يكن مصرفا للصدقة زكاة كانت او غيرها واخذ المكاتب الزكاة مثلا لكونه من المصارف واداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكاة غنيا ومع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق وكان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة وهو من الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات اخذا من قوله صلى الله عليه وسلم لبريرة لك صدقة ولنا هدية **جنى المكاتب جناية او جنايات خطأ كان عليه حالا** اي على المكاتب في كسبه لا على مولاه لان المكاتب مملوك للمولى رقبة وذو اثناحر يدا وتصرفا باعتبار انه مملوك رقبة يكون موجب جنايته على المولى وباعتبار انه حر يدا وكسبا يجب ان يكون موجب جنايته عليه الا ان يدفعه متعذر لانه معتق في الكتابة وقد تعذر دفعه بسبب الكتابة وحر منها فوجب القيمة عليه **الاقل من قيمته ومن الارش** لان المكاتب عبد لكن تعذر دفعه بسبب الكتابة ولو كان ممكن الدفع يتخلص المولى بدفعه وان كان الارش اكثر من قيمة العبد فاذا تعذر دفعه يتخلص بدفع قيمته كما في المدبر **وان تكرر فعليه قيمة واحدة** ولو جنى فقضى عليه ثم جنى اخرى تقضي عليه بقيمة اخرى لان جناية المكاتب لا تصير دينا الا بالقضاء او الصلح والقياس عند الدفع بان يعتق او يموت فيتوقف وجوب القيمة على ما يوجب تأكيدها باحد الاشياء الثلاثة **ثم خطأ الرئيسه في كسبه** يعني لو اقر المكاتب بجناية خطأ لزمه وحكمها عليه لان جنايته مستحقة في كسبه وهو احق باكسابه فينفذ اقراره كالحر وان لم يحكم عليه حتى عجز بطل كذا في النهاية **جنى عبد فكاتبه مولاه جاهلا** بجنايته **فعجز** او جنى **مكاتب فلم يقض به** اي بموجب جنايته **فعجز** دفع المولى العبد الى ولي الجناية **او فدى** لانه الموجب لجناية العبد في الاصل ولم يكن عالما بالجناية حتى يصير مختارا للفداء لكن الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد الحكم الاصلي **فان قضى به عليه** حال كونه **مكاتبا فعجز بيع فيه** لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء **لا ينفسخ** اي الكتابة **بموت مولاه** لانها سبب الحرية وسبب حق المرء لا يبطل بموته **و يؤدي البدل الى ورثته على نجومه** لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه الصفة ولانه يتعلق حق الورثة يخلفونه في الاستيفاء **فان اعتقه بعضهم لا يعتق** لانه لم يملكه فان المكاتب لا يملك بسبب من اسباب الملك والوراثة منها **وان اعتقوه معا عتق مجانا** والقياس انه لا يعتق وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد جرى فيها الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضاء او اقرارا بالاستيفاء منه فيبرأ ذمته فيعتق كما اذا ابرأه المولى عن بدل الكتابة ولو شرطنا ان يعتقوه في مجلس واحد حتى لو اعتقوه متفرقا لم يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول **ليس للمكاتب** **ان يتزوج بلا اذن** حصلت حرمة عليه لكنها لا تعتق له اي لا يجوز له

ان يكونها **حتى تنكح** تلك المرأة زوجا **غيره** اي غير المكاتب لقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان النكاح ههنا محمول على العقد الصحيح واشتراط الدخول ثبت بحديث العسيلة كما تقرر في موضعه

كتاب الولاء

وهو لغة من الولي بمعنى القرب وشرعا **قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالاة الاول** اي الولاء الحاصل من العتق يكون **لمعتق ولو حربيا** يعني لو اعتق حربي في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين لا يرثه خلافا لابي يوسف كذا في الكافي وقال الزيلعي انهم يثبتون ما الولاء اذا اسلمين لانهم احداث الارث **ولو تدبيرا او كتابة او استيلادا او ملك قريب** اي ما يملك قريبه فانه عتق منه اعتاق يثبت به الولاء لقوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق **وان شرط عدمه** يعني لو اعتق المولى عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه كما في النسب اذا شرط ان لا يرثه وا ورد ما في الولاء بالتدبير او الاستيلاد كيف يكون للمولى ام الولد والمدبر انما يعتقان بعد موت المولى واجيب بانه يتصور ان يرتد المولى ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فانه مدبره وام ولده فالولاء له وحسن ان يقال المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى انما يكون بسبب ثبوته للمولى فانه المستحق له اولا بالعبد وسبب العتق منه لم يسر منه الى عصبته هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية زوجها قن **فولدت لاقل من نصف حول من الاعتاق فله ولاء الولد بلا انتقال عنه** يعني اذا تزوج عبد رجل امة لاخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام قصدا اذ الجنين يقبل الاعتاق قصدا لان الجنين في حكم العتق كشخص على حدة حيث يجوز افراده بالعتق فلا ينتقل ولاؤه عنه لما روينا وهذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق للتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق **كذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل منها** اي من نصف حول من وقت الاعتاق والاخر لاكثر منه وبينهما اي بين الولدين اقل من الاقل اي اقل من اقل مدة الحمل يعني اقل من نصف حول لانا نتيقن ان الاول كان موجودا وقت العتق وتيقنا انهما توأمان حبلت بهما جملة لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما فاذا تناول الاعتاق الاول تناول الاخر ضرورة فصار معتقا ايضا وولاؤهما له لا ينتقل منهما ولو ولدت ولدا بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر فولاؤه اي ولاء الولد لمولاها لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها بعد عتقها وقد تعذر جعله تبعا للاب لرقيته **فان عتق الاب جر ولاء ابنه اليه** لان الولاء بمنزلة النسب قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الاباء فكذا الولاء والنسبة الى موالي الام كانت لعدم اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه **عجمي له موالاة تزوج معتقة** سواء كانت معتقتها من العرب او غيرها فولدت ولدا **فولاؤه لمولاها** عندهما وعند ابي يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب

اي جعل الامة في اول الولد

كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى والهالك ولا العتاقة
قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب في حق العجم ضعيف لتضييعهم
انسابهم ولهذا لا تعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان
الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة والعقل من العاقلة لكون تناصرهم
بها فاغنت عن الولاء الام اذا كانت حرة الاصل يعني عدم الرق في اصلها فلا ولاء
على ولدها ولا الاب اذا كان كذلك ولو عربيا لا ولاء عليه مطلقا ولو عجميا لا ولاء
عليه لقوم الاب ويرث معتق الام وعصبته خلافا لابي يوسف
اعلم ان لفظ حر الاصل يستعمل عند الفقهاء في معنيين احدهما من لم يجر عليه نفسه رق
بل تولد من معتقه بعد مضي ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق او ممن في اصلها
رقيق والثاني من لا يكون في اصله رقيق اصلا وان الولاء كما صرح به صاحب الهداية
وغيره مبني على زوال الملك ولهذا قالوا لا تقبل الشهادة بالتسامع في الولاء كما في
العتق فاذا كان المدعو ثبوته وثبوته على الولد يكون من قبل الام لما تقرر ان الولد يتبع الام
في الرق والحرية ولا يسري ملك الاب الى الولد فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق
الام وعصبته في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق لا يتصور على الولد ولاء وان اللفظ اذا
كان ظاهرا في معنى وجب ان يحمل عليه للظاهر المحتمل له ولغيره وان المطلق يحمل على المقيد
في الروايات اذا عرفت هذه المقدمات فاعلم ان صاحب البدائع ذكر فيه ان من شرائط
ثبوت الولاء ان لا تكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب
معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا ولاء على امه فلا ولاء على ولدها فانه
اراد بالحرية الاصلية الحرية الاصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على امه
وقد عرفت ان الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون الا من قبل الام
فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء ووافقه
كلام الشيخ رشيد الدين محمد النيسابوري في شرح التكملة وكلام صاحب المحيط في
مختصر المحيط وكلام الشيخ ابي محمد مسعود بن الحسين في مختصره المشتهر بالمسعودي وكلام
[illegible] فيما صنفه في الفرائض وسماه بالكافي واما ما قال في المنية الولد ولد عتق حر الاصل اذا كانت
امه حرة اصلية او عارضة ينبغي ان يثبت عليه ولاء لقوم الاب او لقوم الام قال [illegible]
ان كان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وكذا اذا كانت الام حرة الاصل لا ولاء لقوم الام لان
حر الاصل لم يجر عليه عتق فالمتبادر منه ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل مطلقا لا يجوز ان
يثبت على ولدها الولاء وليس كذلك بل مراده بالحرية الاصلية الحرة الاصلية بالمعنى
الاول بقرينة انه جعل الولد المتولد من حرة عارضة ومن معتقة حر الاصل فيحمل الحرة
الاصلية مقابلة للعارضة فلا مخالفة بينه وبين ما سبق من المحل فصورة كون الولاء لقوم
الاب ما اذا كان في نسب الاب رقيق والولد من معتقة او ممن ولدت من معتقة وصورة
كون الولاء لقوم الام ما اذا كان الاب نبطيا حر الاصل تزوج بمعتقة انسان او ممن ولدت
من معتقة فلان ولاء الولد في الاول لقوم الاب اتفاقا وفي الثاني لقوم الام عند ابي حنيفة

اما ولاء الام عليه هنا ثم

ذلو موح من العرب   ومحمد

ومحمد فالحاصل ان الابوين اذا كانا حرين اصليين بالمعنى الثاني فلا ولاء على الولد وان كانا
معتقين او في اصلهما معتق فالولاء لقوم الاب وان كان الاب معتقا او في اصله معتق والام
حرة الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية او لا فلا ولاء على الولد لقوم الاب وان كانت الام
معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولاء على الولد لقوم الام وان
كانت غير عربي فعند ابي حنيفة ومحمد يكون لقوم الام عليه ولاء خلافا لابي يوسف
وعبارات الفقهاء كثيرة ذكرناها في رسالتنا المعمولة في الولاء من ارادها فليرجع اليها ثم المعتق
عصبة اي شخص يحوز ما ابقى من صاحب الفرض ويحوز كل المال عند عدمه لعرفت من
العصبة النسبية وهي على ما تقرر في علم الفرائض اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له حين
ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهي انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت
لابوام او لاب تصير عصبة مع البنت وكلامهم متقدم على المعتق وقدمنا العصبة على ذوي
الرحم وهو من لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى فان مات السيد ثم
المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة سيده اي اذا مات
السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب
المعهود ويجنى به اي بالولاء العقل وهو من العاقلة وسياتي بيانها في كتاب المعاقل
وولاية النكاح وقد مر في كتابه ان عتقا اي شخصان ولا ميت ويرث كل منهما
نصف [illegible] بالولاء الميراث لهما لجواز اشتراكهما فيه كما في الملك ذكره
في السنة لا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث وهو قوله صلى الله عليه
وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن
او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا ولاء من
اعتقنه او من اعتق من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد عرفت بيانه بالوجهين وعرفت
ايضا مسئلة جر الولاء الثاني اي الولاء الحاصل عن الموالاة اذا والى حر مكلف اي عاقل
بالغ قيد به لان عقد الموالاة تصرف دائر بين النفع والضر لان فيه ايجاب الارث والتزام
العقل فلا يصح بدون ذلك الا باذن كما سياتي مجهول النسب قيد به لان من عرف نسبه
لا يجوز ان يوالي غيره [illegible] تناصر العرب بالقبائل
فاغنى عن الولاء [illegible] قيد به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه اصلا
باذن ابيه او وصيه لان الصبي من اهل ان يثبت له ولاء [illegible] اذا ثبت نسبه
بان [illegible] وكاتب ابوه او وصيه عبده [illegible] ولاء للصبي جاز ان يثبت
له ولاء الموالاة اذا صدر بعقد بالاذن او ان العبد باذن سيده فانه يكون وكيلا
من سيده بعقد الموالاة آخر مفعول والى على ان يرثه متعلق بقوله والى وبيان
لعقد الموالاة اي ان مات الاسفل ورثه الاعلى ويعقل عنه اي ان جنى الاسفل يعقله
على الاعلى سواء اسلم الاسفل في يده اي يد الاعلى او لا فان ما وقع في عبارة
بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده فقد خرج مخرج الغالب وهو ليس بشرط صح هذا
العقد خلافا للشافعي [illegible] اي الحر المكلف والصبي

العاقل لا يعقل عنهما اهل للارث في التزام المال والمعتق في الجناية اي المعتق لا يدلي
باهليته بل هو كبدل عن الاصل كاسر وليس شرطا اي ولا الموالاة شرط ايجابي عن
يجوز ان له المانع من صحة عقد الولا الابتداء تحت الارث للا الاعلى
يولي الموالاة عن ذي الرحم لان للمولى عن نفسه فلا يبطل بغيره ما لود والرحم وارث
شرعا فلا يبطله ابطاله الاسفل المتوسط الى غيره اي يجوز للاسفل ان ينتقل
ولاوه عن الاعلى الى غيره او عن ولده فانهما في حق الولا كشخص واحد والاعلى
التحول عنه اي عن ولاء الاسفل بحضرته اي الاسفل قال في الهداية للاعلى ان
يتبرأ عن ولايه لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بحضرة من الاخر كما في عزل الوكيل
قصدا بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة
العزل الحكمي في الوكالة المعتق لا يتوالى احدا لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل
النقض والمرأة اي عقدت عقد ولاء الموالات مع شخص فولدت مجهول النسب
اي ولدا لا يعرف له اب صح هذا العقد وتبعها ولدها ويصير مولى ذلك الشخص كذا لو
اقرت بذلك اي بعقد الموالاة ولها ولد صغير اي ولد من الحال ان ولدها مجهول النسب منها فانه يصح
ايضا ويتبعها ولدها عند ابي حنيفة وقالا لا يتبعها لان الام لا ولاية لها في ماله فاولى
ان لا يكون لها في نفسه وله ان الولاء كالنسب وهو نفع محض في حق صغير لا يدري له
اب فتملكه الام كقبول الهبة قال في المحيط وان ذمي مسلما او ذمي لحريا وهو مولاه
لانه يجوز ان يكون للذمي على المسلم ولاء العتاقة فلذلك ولاء الموالاة وان اسلم ذمي
بيد حربي و والا ذمي صح لما ذكرنا في الكتاب و منعلان قيل يصح لانه يجوز ان
يكون للحربي ولاء العتاقة على المسلم فكذا ولاء الموالاة كما في الذمي وقيل لا يصح
لانه عقد الموالاة مع الحربي يقتضي موالاته وقد نهينا عنه فخلاف الذمي
انتهى الظاهر مشكل لانه الارث لازم وقد تقرر ان اختلاف الدين مانع من الارث
اللهم الا ان يقال معناه ان سبب الارث يثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر اثره ما لم يطرأ
فان المانع يمنع الممنوع كما لو كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال المانع
يعود الممنوع والله اعلم

كتاب الايمان

ذكرها عقيب العتاق لمناسبتهما في عدم تاثير الهزل والاكراه فيهما اليمين لغة القوة هو
شرعا تقوية الخبر بذكر الله تعالى نحو والله لا افعل كذا او لا افعل لنا او التعليق
يعني تعليق الجزاء بالشرط نحو ان فعلت كذا فانت كذا او ان فعلت فامراتك طالق لحصول التقوية عن حالات
على الفعل او الترك وهذا ليس يمينا وانما يسمى به عند الفقهاء لحصول معنى اليمين
به وهو الحمل او المنع والفرض من القسم الاول ثلاثة اي الايمان مطلقا التي اعتبرها الشرع ورتب
عليها الاحكام ثلاثة انواع والاعظم الغموس لانها اليمين على الفعل الماضي ما دام كاذبا والمراد
بترتب الاحكام بالترتب المؤاخذة الاخروية على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة
على المنعقدة احدها الغموس سميت بها لانها تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا وفي النار
في العقبى وهي حلفه على كاذب بعلم كذبه حتى لو حلف وظن صدقه تم لغو لا اساني
يكون

قال بعضهم ... فانه اذا عقل عن الاسفل ... لان يحول الولاء الى التحول عن الحي

الموالاة

والله ما فعلت كذا اما انا لحيضه و والله ما انه علي دين على المانع الامر اذا قال والله زيد عالما
بانه غيره والمشهور في مبلغ القوم الظاهر سبحانه على فعل وترك ماضي كان على طرف
صرح شيوخ الصحابة وغيرهم انه ذكر الفعل والمعنى الجيد ليشرط كما هو مبني على الغالب و ابو داود الذي
الاخرين اشارة الى هذه الحاجة الى تعلقه انكر عدد الشروط فيه جهة الحال قلنا اذا قيل
والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذه الحلف على الفعل قلت بتقديره كان او يكون فان القيد
في الزمان الماضي او المستقبل على ان اعتبار الحال والاستقبال منه هنا الحلف بالحال التعبيد
اي اذا الحال وبين حكم الغموس بقوله ويأثم بها اي الحالف لقوله صلى الله عليه وسلم من
حلف كاذبا ادخله الله النار وثانيها اليمين اللغو سميت به لانها لا يعتبر بها فان اللغو اسم
لما لا يفيد في اللغة ذا ان فيها لا فائدة فيه وهي حلفه كان يظنه صادقا كما اذا حلف انه في
هذا الكوز ماء بناء على انه ظنه كذلك ثم رأينه ولم يعرفه وبين حكمها بقوله ونرجو عفوه فان قيل
ما معنى تعليقه عدم المؤاخذة بالرجا وقد قال الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم
قلنا تعليقه تشكيك في نفي المؤاخذة في اللغو المذكور في النص وانما شك في كون الصورة التي
ذكرناها لغوا لان اللغو عند الشافعي ان يجري على لسانه بلا قصد سواء كان في الماضي
او الاتي بان قصد التسبيح على لسانه اليمين مثلا والثالث اليمين المنعقدة وهي حلفه
على شيء اتي في المستقبل فعلا كان او تركا قال صدر الشريعة فان قلت الحلف كما يكون على
الماضي والاتي يكون على الحال اي فانما لم يذكره وهو مني قسم من اقسام الحلف قلنا انما لم يذكره
لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المعلقة زمان
الحال ان يحصل في النفس ويعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان
الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتدا
واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم في الزمان الذي من ابتدا التكلم
الخ فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى ان الفراغ وهو انعقاد اليمين فيكون
الحلف عليه الحلف على الماضي اقول حاصل الجواب ان ما يظن من كون الحلف على الحال فهو في
الحقيقة حلف على الماضي ولا يوجد الحلف على الحال ولذا لم يذكروه وفيه بحث لان الحال
المقابل للماضي والمستقبل على ما ذكره ورضي البحث وتبعه من بعده المحققين اجزاء من
اواخر الماضي واوائل المستقبل فيعتبر امتداده بحسب العرف حتى قالوا ان زيدا اذا صلى فهو
يصلي الصلاة ما دام مصليا واذا كتب فهو يكتب الكتابة ما دام كاتبا فاذا قال زيد يكتب كتابته
والله انه يكتب يكون يمينا على الحال والايمنه فلا يمكن اعتباره ماضيا فالسؤال بعينه باق
قال اولا ان مطلقة اليمين الغرض الثلث منعقدة وحكم بين حكم المنعقدة بقوله وكفر
فيها اي في هذا القسم فقط اي دون الاوليين لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان
فكفارته الاية والمراد منها اليمين على المستقبل بدليل قوله تعالى واحفظوا ايمانكم ولا
يتصور الحفظ عن الحنث والهتك الا في المستقبل ان حنث الحالف وقوله فقط اشارة الى
خلاف الشافعي في الغموس فان الكفارة تجب فيها ايضا عنده ولو كان الحالف مكرها او ناسيا
اي مخطئا كما اذا اراد ان يقول اسقني الماء فقال والله لا اشرب الماء وقيل في اعلامه التلفظ

باق بل الصواب في الجواب ان يقال لا وجه لهذا السؤال

التكلم

تجري

فقد برح

به بان قيل له الا تاتينا فقال بلي والله غير قاصد لليمين وانما وجب فيهما الكفارة لقوله
عليه الصلاة والسلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين وفي اليمين
او الحنث الى يجب الكفارة في المنعقدة سواء كان الحالف ... في اليمين او الحنث
الحنث لا يعدم الاداء والنسيان ... فيجب الكفارة بالحنث كيف ما كان
والقسم بالله او باسم اخر من اسمائه تعالى كالرحمن الرحيم والحق وجميع
اسماء الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف بها او لا هو الظاهر من مذهب اصحابنا
وهو الصحيح وقال بعضهم كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى كالله والرحمن فهو يمين وما
يسمى به غيره كالحكيم والعليم والقادر فان اراد به الله تعالى يكون يمينا والا فلا لكن في الكافي
والحق من اسماء الله تعالى ذلك بان الله هو الحق **او بصفة يحلف بها من صفاته**
كعزة الله تعالى وجلاله وعظمته وقدرته فان الايمان مبنية على العرف
ما تعارف الناس الحلف به من صفاته تعالى يكون يمينا وما لا فلا لان اليمين انما ينعقد
للحمل والمنع وذا انما يكون بما يعتقد الحالف تعظيمه وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله
تعالى وصفاته وهو جميع صفاته معظم فصارت بمنزلة ذاته وصفاته توهما ... الحالف
او مانعا وعند ... يكون اذا كان الحلف بها متعارفا فاما اذا لم يكن فلا لان ... لا يقسم
بغير الله تعالى كالنبي والقران والكعبة لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم
حالفا فليحلف بالله او ليذر ... اذا قال والنبي والقران واما لو قال انا بريء من القران
او النبي فانه يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال انا بريء
من المصحف لا يكون يمينا ولو قال انا بريء مما في المصحف يكون يمينا لان ما في المصحف قران
كما لو قال انا بريء من القران كذا في الكافي **ولا بصفة لا يحلف بها كرحمته وعلمه**
ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه لما سبق انه مبني اليمين على العرف **واما قوله**
لعمر الله جواب اما قوله الاتي فقسم وجه كون عمر الله قسما ان عمر الله بقاؤه
والبقاء صفته وهو مرفوع بالابتداء واللام لتوكيد الابتداء والخبر محذوف والتقدير
لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله ودوامه كذا في الصحاح **وايم الله** معناه عند
الكوفيين ايمن الله وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين
من ادوات القسم ومعناه والله **وعهد الله وميثاقه** فان العهد يمين لانه
قال تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها
والميثاق بمعنى العهد **والحلف والعهد والعزم واشهد بالله** فان هذه
الالفاظ مستعملة في الحلف فيصرف الى الحال سواء قال بالله او لا **وعلي نذر**
او يمين او عهد فان قال لم يكون يمينا **وان لم يضف الى الله تعالى** خبر ان
قال ان فعلت كذا فعلي نذر فان نوى قربة من القرب التي يصح النذر بها او سنة ان لم
ينو فعليه كفارة يمين لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا ولم يسم فعليه
كفارة يمين وكذا قوله علي يمين لان معناه علي موجب يمين وكذا العهد بمعنى اليمين
كما مر **وان فعل كذا فهو كافر** فانه قسم استوجب الكفارة اذا حنث اذا كان في المستقبل

(في الهامش: قال الله تعالى ... صح — وهو متعارف — مهما — والقسم ... صح)

واما

واما الثاني فانه في الماضي نحو ان فعلت كذا فهو كافر ... ولا يكفر فيما روي عن ابي يوسف
اعتبارا للماضي بالمستقبل لانه قصد به اليمين ولم يقصد حقيقة ...
في ... الله وقال محمد بن مقاتل يكفر لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بما هو
كائن تنجيز ولانه قال هو كافر والاصح انه لم يكفر في الماضي والمستقبل ان كان عنده
وكذا كان ... اعتقد انه يكفر في الماضي والمستقبل لانه اذا اقدم على ذلك الفعل
وعنده انه يكفر به ... بالكفر وسوكنده خورم بخداي ثم لانه
تعالى **حقا** لان الحق يراد به تحقيق الوعد ومعناه افعل هذا الا محالة فلا يكون يمينا
عند ابي حنيفة ومحمد وهو رواية عن ابي يوسف لان الحق اذا اضيف الى الله تعالى.
يراد به طاعة الله في الطاعات ... او ورد في الحديث فيكون يمينا بغير الله وحرمته
اذ لا يحلف بها عرفا وسوكنده خورم بخداي قيل لا يكون يمينا لانه وعد او يقول سوكند
خورم بطلاق زن فانه ايضا لا يكون يمينا لعدم التعارف وقوله او اشارة الى ان لفظة با
بالفارسية الواقعة في عبارة الوقاية لحن او غير صحيحة فتدبر **وان فعله فعليه**
غضبه او سخطه او لعنة او انا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربا
فان كلا منها لا يكون يمينا لانه دعا على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولانه غير
متعارف وحروفها اي حروف القسم الواو نحو والله والباء نحو بالله والتاء نحو تالله
لان كلا منها معهود في الايمان ومذكور في القران وقد تضمر الحروف فيكون حالفا الا الله
لا انه فان من عادة العرب حذف حرف الجر للايجاز ثم قيل ينصب بنزع الخافض
وقيل يخفض ليدل على المحذوف ثم لما فرغ عن بيان موجب اليمين شرع في بيان
موجب الكفارة ... الانقلاب لان اليمين لم تشرع للكفارة بل تنقلب اليها عند
الاستثناء بالحنث **وكفارته عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما هما**
في الظهار وقد بيناهما ثمة **او كسوتهم** بحيث يكون **لكل** من تلك العشرة **ثوب**
يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل لان لابسه يسمى عريانا في العرف هو
الصحيح المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف لا ما روي عن محمد ان ادناها ما يجوز فيه
الصلاة فان عجز عنها اي عن الاشياء الثلاثة وقت الاداء اي وقت ارادة الاداء صام ثلاثة
ايام والاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية ولم يكفر قبل الحنث
يعني لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث وقال الشافعي يجوز ... الكفارة ...
بعد السبب وهو اليمين لانها تضاف الى اليمين يقال كفارة اليمين والاضافة دليل السببية
والاداء بعد السبب جائز ... فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة
لستر الجناية ولا جناية هنا لانها تحصل بهتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث
فيكون هو السبب دون اليمين لان اقل مرتبة السبب ان يكون مفضيا الى الحكم واليمين
غير مفض الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها
تجب بعد اليمين كما تضاف الكفارة الى الصوم بخلاف الجرح لانه مفض الى الموت **وحنث**
علي معصية كعدم الكلام مع ابيه وترك الصلاة ونحوه حنث وكفر اي ينبغي ان يحنث

(في الهامش: ولو قال والحق يكون يمينا ولا حق الله فانه لا يكون يمينا صح — وهو الكفارة صح — نقل صح — بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها صح)

ويكفر لقوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت
بالذي هو خير وليكفر عن يمينه لا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما لانه ليس اهلا
لليمين لانها تعقد لتعظيم الله تعالى والكفر ينافي التعظيم ولا اهلا للكفارة لانها عبادة
وله انها تعني العقوبة من حرم ملكه لا يحرم اي من حرم على نفسه شيئا مما يملكه
لم يحرم لما عليه وان استباحه اي عامله معاملة المباح كفر وقال الشافعي لا كفارة
عليه الا في ليس بيمين الا في النساء والجواري لان تحريم الحلال قلب المشروع واليمين
عقد مشروع فلا ينعقد بلفظ هو قلب المشروع كعكسه وهو تحليل الحرام ولنا قوله
تعالى يا ايها النبي لم تحرم الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم نزلت فيما حرم النبي صلى
الله عليه وسلم العسل على نفسه وقيل حرم مارية على نفسه والتمسك على الاول
ظاهر وكذا الثاني لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب [illegible] كل حل
علي حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان
يحنث عقيب فراغه لانه باشر فعلا مباحا كفتح العين او نحوه كما ذهب اليه زفر
وجه الاستحسان ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم فاذا سقط
اعتباره ينصرف الى الطعام والشراب للعرف والفتوى على بينونة امرأته بلا نية
لغلبة الاستعمال فيه كذا قوله حلال بروي حرام للغلبة ايضا ومن نذر ونذرا كان له اصل في
الفروض لزم الناذر كالصوم والصدقة والاعتكاف وما لا اصل له في الفروض فلا يلزم ٥ والصلوة صح
الناذر كعيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد وبناء القنطرة والرباط والسقاية
ونحوها هذا هو الاصل الكلي ثم نذر مطلقا نحو لله علي صوم هذا الشهر او معلقا بشرط
يريده نحو لله علي كذا ان قدم غائبي فوجد اي الشرط وفى اي على الوفاء به والمتروك
لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى او نذر معلقا بما اي
بشرط لا يريده كان زنيت فعلي كذا وفى او كفر وبه يفتى ان علق نذره بشرط لا يريد
ثبوته كالزنا ونحوه مخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو قول الشافعي في
الجديد وروي ان ابا حنيفة رحمه الله رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي
الامام شمس الائمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان كلامه نذر بظاهره
يمين بمعناه لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى اي الجهتين شاء بخلاف
غير ما اذا علق بما اذا بشرط يريد ثبوته لانه معنى اليمين وهو قصد المنع موجود فيه
لان قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة اقول ان كان الشرط حراما
كان زنيت ينبغي ان لا يتخير لان التخيير والحرام لا يوجب التخفيف اقول ليس الموجب ٧ تخفيف صح
للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه ويمينا من
وجه لو راد بعد تقتضي الوجوبين ولم يجز اهدار احدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف
بالضرورة فتدبر واستقم [illegible]
[illegible] يعني لو قال لله ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي به ولو لم يف علي
يأثم ولكن لا يجبره القاضي نذر لفقراء مكة جاز الصرف الى فقراء غيرها لان المقصود تقرب

الي

هو
الي الله تعالى بدفع حاجة الفقير ولا مدخل فيه لخصوص المكان قال الفقيه وقول علمائنا
الثلاثة وقال زفر لا يجوز الا التصدق بمكة نذر بتصدق في عشرة دراهم خبز فتصدق ٧ للفقراء صح
بغيره جاز بما يساوي عشرة دراهم او تصدق بثمنه جاز اما الاول فلان خصوص
الخبز لا مدخل له في دفع الحاجة واما الثاني فلان الثمن انفع للفقير قال ان برئت من مرضي له
هذا ذبحت شاة لم يلزم الا ان يقول فلله علي ان اذبحها لان الملزوم لا يكون الا
بالنذر والدال عليه الثاني لا الاول نذر ان يصوم شهرا بعينه لزم متتابعا لكن ان
افطر يوما قضاه وحده ولا يلزمه الاستقبال يعني لو قال لله علي ان اصوم شعبان مثلا
فافطر فيه يوما قضاه وحده ولا يستقبل وان قال نحو لله ان يصوم شهرا متتابعا لان شرط التتابع
في شهر بعينه لغو لانه متتابع لتتابع الايام وايضا لا يمكن الاستقبال لانه معين نذر ان
يتصدق بالف درهم من ماله وهو لا يملك الا مائة لزمته فقط هو الصحيح اذ فيما
لا يملك لم يوجد النذر في الملك ولا مضافا الى سبب الملك فلا يصح كما لو قال مالي في هذه
المساكين صدقة وليس له مال لا يصح نذر ان يتصدق في هذه المائة يوم كذا فتصدق
تصدق في مائة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير اخر جاز لما عرفت ان هذه الخصوصيات
لا تعتبر بعد حصول دفع حاجة الفقير قال علي نذر ولا نية له فعليه كفارة
يمين كذا في النوازل وصل بحلفه ان شاء الله بطل اي حلفه يعني اذا حلف على فعل
او ترك وقال بعده متصلا به ان شاء الله لا يحنث لما روي عن العبادلة الثلاثة موقوفا
ومرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى ومن استثنى فلا
حنث عليه ولا كفارة لكن لا بد من الاتصال لانه بعد الانفصال رجوع ولا يصح الرجوع في
الايمان وعن ابن عباس رضي الله عنه اي عنهما انه كان يجوز الاستثناء المنفصل الى ستة
اشهر لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثناء المتصل فاستثن منفصلا
قال رشيد يفضي في تصحيح الاستثناء المنفصل لخرج العقود كلها من البيوع والانكحة وغيرها
عن ان تكون ملزمة ولا يحتاج الى المحلل لان المطلق يستثني اذا ندم واما قوله تعالى
واذكر ربك اذا نسيت فمعناه اذا لم تذكر ان شاء الله في اول كلامك فاذكره موصولا به روي ان
محمد بن اسحاق صاحب المغازي كان عند المنصور وكان يقرأ عليه المغازي وابو حنيفة
كان حاضرا فاراد ان يغري الخليفة عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء
المنفصل فقال له ابلغ من قدرك ان تخالف جدي فقال ان هذا يريد ان يفسد عليك ملكك
لانه اذا جاز الاستثناء المنفصل فالناس يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون
ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن اسحاق واخرجه من
عنده

باب حلف الفعل

الاصل ان الالفاظ المستعملة في
الايمان مبنية على العرف عندنا وعند الشافعي على الحقيقة لانها حقيقة بان تراد دون
المجاز وعند مالك على معاني كلام الله تعالى حلف لا يدخل بيتا فدخل صفة حنث
لان البيت اسم لمسقف يدخل من جانب واحد بني للبيتوتة سواء كان حيطانه
اربعة او ثلاثة وهذا المعنى موجود في الصفة الا ان مدخلها واسع فتناولها الاسم

البيت يحنث بسكناها الان سوى ما سواها هو الصحيح لتيرا لا ما قيل انه يحنث اذا كانت
الصفة ذات حوايط اربعة وهكذا صنفا في اهل الكوفة لا بدخول الكعبة او المسجد او البيعة
او الكنيسة وقد مر بيان معناها لان البيت ما اوقف ما يبنى للبيتوتة وهذه ليست كذلك
او الدهليز لانه ايضا لا يبنى للبيتوتة فيه وقيل يحنث اذ يبات فيه عادة اقول هذا القدر
لا يكفي في كونه بيتا بل لا بد من كون بنائه للبيتوتة كما سبق لا يقال اذا بيت فيه عادة كان
بناؤه للبيتوتة عادة لان الملازمة ممنوعة او ظلة باب دار وهي التي تكون على
باب الدار ولا يكون فوقها بناء والا ان عليها باب الدار تكون على السكة فلا يكون بيتا
فلا يحنث وفي الحلف بانه لا يدخل دارا لم يحنث بدخولها خربة وفي هذه الدار يحنث
وان صارت صحرا او بنيت بعد انهدامها دارا اخرى لان الدار اسم للعرصة عند العرب
والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد شهد به اشعار العرب بذلك والبناء وصف
فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغايب معتبر هذه عبارة الهداية وتحقيقها ان
مراد الوصف ليس صفة عرضية قايمة بجوهر كالشابة والشيخوخة ونحوهما بل ما يتناول
ويتناول جوهرا قايما بالجوهر اخر يزيد قيامه به حسنا له وكمالا او يورث انتقاصه عنه
قبحا ونقصانا حتى فرقوا بين الوصف والقدر كما سيأتي في البيوع ان شاء الله تعالى بان
الاول ما يورث تنقيصه ضررا للاصل والثاني ما لا يورثه ذلك وجعلوا ما يساوي
الذرع في المذروعات وصفا وما يساوي الكيل في المكيلات قدرا فاذا كانت الدار اسما
للعرصة وكان البناء وصفا وكان الدار منكرة وكانت غايبة فيعتبر فيها البناء واذا لم يوجد
لم يحنث اذا عرفت هذا فاعلم ان ما صدر من صدر الشريعة ههنا ايضا من الغرايب
لانه خالف جمهور الايمة برأي عرضا بحيث قال واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار
فدخلها بعد ما انهدمت يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فبهذه العلة توجب الحنث في
يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقوا بان الوصف في الحاضر لغو [illegible] لان معناه انه
اذا وصف المشار اليه بصفة مثل لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشاب
صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار ولا يدخل دارا ليس الوصف حتى يكون لغوا في احدهما
غير لغو في الاخر ثم هذا المعنى يجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا
ان دخله بعد ما صار الانهدام البيتوتة بوصف فيلغو في المشار اليه فيزول اسم البيت ينبغي ان لا
يعتبر في المشار اليه ثم قالوا لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه لا يحنث لانه لم
تبق دارا فان ما قال فاسد اما اولا فلان قوله فبهذه العلة توجب الحنث من الغفلة عن
قول الهداية غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغايب معتبر واما ثانيا فلان قوله لان معناه
اذا وصف المشار اليه الخ ناش من الغفلة عن معنى الوصف وقد مر ان البناء وصف في الدار
كما صرح به في الهداية واما ثالثا فلان قوله ثم هذا المعنى يوجب الخ غلط محض من عدم التفرقة
بين البيت والدار وايضا البيتوتة ليست بوصف للبيت لانه كما عرفت عبارة عن امر زايد
على الذات قايم بها والبيتوتة ليست كذلك بل هي علة غائية لبنائه بخلاف الدار فان
البناء زايد على الدار القايم على العرصة واما رابعا فلانه حاصل قوله ثم قالوا في لا يدخل هذه

الدار

الدار الخ والدار اذا كانت عبارة عن العرصة كان ينبغي ان يحنث فيما اذا بنيت حماما لوجود
العرصة وهو مسجد لان الدار تطلق على العرصة المجردة وعلى عرصة مع ما بني عليها من
بناء الدار واما اذا بني عليها بناء غير الدار ويعرف فيها تصرفا يزول به اسم الدار عنه عرفا
فلا يكون دارا كان هذا الفاضل لم يتفرغ لضبط الهداية وعبارته لغفلته عن التامل والتفكر
في اعتباراته والحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والماب كذا لو وقف على سطحها فانه
ايضا يوجب الحنث لان السطح من الدار الا ترى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج الى
سطح المسجد وقيل في عرفنا لا يحنث كما لو دخلت الدار مسجدا او حماما او بيتا
او بستانا حيث لا يحنث لانها لم تبق دارا لاعتراض اسم اخر عليه او دخلها بعد هدم
الحمام واشباهه لان اسم الدار لا يعود به وهكذا الحنث يعني اذا حلف لا يدخل
هذا البيت ودخله بعد ما صار صحرا لم يحنث لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه حتى
لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث اذ يبات فيه والسقف وصف فيه او دخله بعد
ما بني بيتا اخر لم يحنث ايضا لان الاسم لم يبق بعد الانهدام او حلف لا يدخل هذه
بطاق الدار فوقف في باب دار لو اغلق الباب كان خارجا لم يحنث لان الباب لاحراز دار
الحاجب وما فيها فلم يكن الخارج من الدار او حلف لا يسكنها اي هذه الدار وهو ساكنها
او حلف لا يلبس اي هذا الثوب وهو لابسه او حلف لا يركبها اي هذه الدابة وهو ٥ الخارج
راكبها فاخذ في النقلة من الدار في الاول ونزع الثوب في الثاني ونزل من الدابة في
الثالث بلا مكث قيد للثلثة فانه لا يحنث في شيء من هذه الصور وقال زفر يحنث
لوجود الشرط وان قل ولنا ان اليمين تعقد للبر فيستثنى منه زمان تحقيقه فان لبث على الباب
حاله ساعة حنث لان هذه الافعال لها دوام بحدوث امثالها حتى يضرب لها مدة يقال
ركبت يوما ولبثت يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت الدار يوما يعني المدة والتوقيت
وان حلف بعين الطرف ولو نوى ابتداء اللبس مثلا يصدق لانه محتمل كلامه فلا يحنث
باللبث او حلف لا يدخلها وهو فيها فقعد فيها فانه لا يحنث بالقعود فلا دوام له ١٧ الا عرو جه شرع دخل له
حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول لا دوام له لانه انتقال من الخارج الى الداخل ٧ القياس ان يحنث بالقعود
وفي لا يسكن هذه الدار او البيت او المحلة لا بد من خروجه باهله وجميع
متاعه حتى لو بقي فيها وتد يحنث عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل ٥ و كم حنث صح
الكل قد يتعذر وقال محمد يعتبر نقل ما لا تقوم به السكنى لان ما وراء ذلك ليس من السكنى قالوا
هذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر والقرية فان البر لا يتوقف فيهما على نقل
المتاع والاهل لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا بخلاف الاول ومنع لا يخرج
الا بامره لا يخرج بامره لان فعل المامور مضاف الى الامر فصار كما اذا ركب دابة فخرجت به
وبعد [illegible] يردون الامويات كره عليه لا اي لا يحنث لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم الامر
ولو كان راضيا بالخروج لان الانتقال يكون بالامر لا بمجرد الخروج ومثله لا يدخل
الا باذنه فادخل لا يخرج بامره ولا امره اما مكرها او راضيا والحكم
الحنث في الاول وعدمه في الاخيرين ولا يحنث لا يخرج من داره قوله والله

اى يكون

الا الجنازة ان خرج لجنازة ثم اتى امرا اخر لان خروجه الى جنازة فلا في الولوالجية
وان خرج اليها ثم اتى امرا اخر وكانه سهو من الناسخ الاول لانه ينبغي خروجه الى غير جنازة
فيبطل الحصر ويحنث ولذا قلت ثم اتى الى امر اخر كما قال في الهداية لخرج اليها ثم اتى
الى حاجة اخرى وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج لها ورجع لوجود الخروج على
قصد مكة وهو الشرط لا اي لا يحنث في لا يأتيها حتى يدخلها لان الاتيان انما
يكون بالدخول او ذهابه كخروجه يعني لو حلف لا يذهب الى مكة قيل هو
كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة عن الزوال وحنث في ليأتينه
اي لو حلف ليأتين مكة فلم يأتها حتى مات حنث في اخر جزء من اجزاء حياته لان البر
قبل ذلك مرجو واليأس يحصل وحنث في ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته
غدا بلا مانع يعتبر مانعا كمرض وسلطان ونحوهما ودين نية الحقيقة اي ان قال اردت
الاستطاعة الحقيقية المقارنة للفعل كما تقرر في الكتب الكلامية صدق ديانة لا قضاء
لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والالات والمعنى الاخير خلاف الظاهر
حلف لا يدخل دار فلان يراد به نسبة السكنى بدلالة العادة وهي ان الدار
لا تعادي ولا تهجر لذاتها بل لبغض ساكنها الا ان السكنى قد تكون حقيقة وهو
ظاهر وقد تكون دلالة بان تكون الدار ملكا له فيتمكن من السكنى فيها فيحنث
بالدخول في دار تكون ملكا لفلان ولا يكون هو ساكنها سواء كان غيره ساكنا هو اولا
لقيام دليل السكنى التقديري وهو الملك صرح به في الخانية والظهيرية لكن ذكر شمس
الائمة السرخسي انه لو كان ساكنها لا يحنث لانقطاع النسبة بفعل غيره او حلف لا يضع
قدمه في دار فلان حنث بدخولها مطلقا اي سواء كان راكبا او ماشيا حافيا
او متنعلا فان المعنى الحقيقي مهجور فانه لو اضطجع ووضع قدميه في الدار بحيث يكون
باقي جسده خارج الدار لا يقال في العرف انه وضع القدم في الدار فاذا هجر الحقيقة
اريد معنى مجازي وهو الدخول مطلقا بقرينة العرف وشرط للبر في لا تخرج
الا باذني لكل خروج اذن لانه استثناء مفرغ معناه لا تخرج خروجا الا خروجا
ملتبسا باذني والنكرة في سياق النفي تعم فاذا خرج منها بعض بقي ما عداه على العموم العدم لا
في قوله الا ان اذن لك فانه لا يجب لكل خروج اذن فانه لا يمكن حمله على حقيقة
الاستثناء لان الاذن ليس من جنس الخروج فحمل على الغاية لمناسبة بينهما فان الغاية
قصر لامتداد المغيا وبيان لانتهائه كما ان الاستثناء قصر للمستثنى منه وبيان
لانتهاء حكمه وفي هذا المقام مباحث شريفة اوردناها في شرح المرقاة فمن اراد فعليه
بالطلب ثمة وشرط للحنث في ان خرجت مثلا لمريد الخروج فعله فورا
يعني لو ارادت الخروج مثلا فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست ساعة ثم خرجت
لم يحنث وهذه تسمى يمين الفور تفرد ابو حنيفة رحمه الله باظهارها ووجهه
ان مراد المتكلم الزجر عن ذلك الخروج عرفا ومبنى الايمان على العرف وشرط الحنث في
ان تغديت بعد قول الطالب تعال تغد معي تغديه معه قيام مقام مفعول

شرط

فقال

شرط التقدير يعني اذا قال زيد لعمرو اجلس فتغد معي فقال ان تغديت فعبدي حر فرجع
الى منزله فتغدى لم يحنث لان كلامه خرج مخرج الجواب فينطبق على السؤال وينصرف الى الغداء المدعو اليه
وان ضم اليوم فقال ان تغديت اليوم فعبدي حر حنث مطلق التغدي لانه زاد عليه
فيكون كلاما مبتدأ على الجواب ودابة عبده مركبه لا ركب دابة فلان فلا يحنث في الوجه الاول الا اذا كان مستغرقا
بدينه ونواه اي يعني ان حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة مأذون له لم يحنث عند
ابي حنيفة ان كان عليه دين مستغرق لرقبته لانه ليس لمولاه وان لم يكن
عليه دين مستغرق فان نوى دابة زيد دابته الخاصة له لا يحنث وان نوى
دابة هي في الملك لزيد سواء كانت خاصة له او كانت لعبده المأذون حنث وقال
ابو يوسف يحنث مطلقا ان نواه وقال محمد يحنث وان لم ينوه ويراد بالاكل من
الشجر ثمره يعني اذا قال لا اكل من هذه الشجرة يراد به ثمره لان المعنى الحقيقي
مهجور حسا ويراد بالبر لبه عند ابي حنيفة حتى لو اكل من خبزه لم يحنث
عنده وعندهما يحنث بذلك ايضا وهذا الخلاف مبني على خلاف اخر بينهما وهو ان
اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف فابو حنيفة يرجح المعنى
الحقيقي وهما المعنى المجازي فالمراد عنده ما يحل باطنه مجازا فيحنث ما كله مطلقا
عملا بعموم المجاز ويراد بهذا الدقيق ما يتخذ منه لان عينه غير مأكول فانصرف
الى ما يتخذ منه خبزا كان او غيره قال في الوقاية يأكل خبزه ما قوله هو غير صحيح لان
الباء متعلقة بقوله يتقيد واذا قيد به وجب ان لا يتناول غيره وبطلانه ظاهر ويجيء
قول صدر الشريعة اي باكل ما يتخذ منه كالخبز وغيره بل يظهر فساده لانه اذا قيد
يعني يجب ان لا يصح الاطلاق فكيف يصح التفسير به فتدبر واستقم ويراد بالشواء
اللحم لا الباذنجان والجزر وبالطبيخ طبيخ اللحم وبالرأس ما يكبس في
التنانير في مصره لانها المتعارف وبالشحم شحم البطن عند ابي حنيفة وعندهما
يتناول شحم الظهر ايضا وبالفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان
والرطب والقثاء والخيار عند ابي حنيفة وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة
ويراد بالشرب من نهر الكرع وهو تناول الماء من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب
من دجلة فشرب منها باناء لا يحنث حتى يكرع منها كرعا خلافا لهما لا من مائه اي لا
يراد بالشرب من ماء النهر الكرع فيحنث بالشرب منه باناء ونحوه لانه بعد الاغتراف
بقي منسوبا اليه وهو الشرط لا يحنث في حلفه لا ياكل من هذا البسر او الرطب
او من هذا الرطب او اللبن باكله تمرا او شيرازا لان هذه صفات داعية الى اليمين
فيتقيد بها اليمين وحنث في حلفه لا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب فكلمه
كبيرا بعد ما شاخ فانه يحنث لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليمين او ربما يتعلق الكلام
الفتيان ومداراة الصبيان وتفصيله في الكافي وغيره ان الصفة في المعين لغو الا اذا
كانت داعية الى اليمين كما في مسألة الرطب اذ ربما يضره الرطب لا التمر لا يحنث
لا ياكل بسرا فاكل رطبا لانه ليس ببسر والفرق بين هذه المسألة وبين ما قبلها

عو المدعو

علي

عبد

الفضة فرو نسخة يكبو ابي رابسه كبيحه اخ

٧ ههنا

٧ وبياع

٥ وبالخبز ما اعتاده بلده والمعتاد
في اكثر البلاد خبز الحنطة والشعير
فان كان خبز الارز والذرة معتادا
ايضا صح

٥ وبيانه

بعده ما صار

٧ لان الشرع

بهما

٥ صار شيخا

٧ في

٧ هنا

٧ المراة

تشجر

ان صفة البسورة وصفة الرطبية وجد تا ثمة في المعين وكان مقتضى قولي الصفة في
المعين لغوا ان يكون لغوا لكنها لم تلغ لكون الصفة داعية الي اليمين وههنا وجدت في
المنكر والصفة فيه معتبرة فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة واعلم انه لا فرق بين
قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكل رطبا بل علي
ان الرطب والبسر من اسما الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بينا في لا
يدخل بيتا مع كونه مبنيا علي كلام المرتضى في اول الباب مخالف لكلام الهداية والكافي
وغيرهما ان صفة البسورة والرطبية داعية الي اليمين فان اعتبار صفة البسورة ونحوها
ينافي صفة البسورة لا اعتبار كون البسر ونحوه من اسما الاجناس وان كان البسر ونحوه
اسم جنس في الواقع فتدبر واستقم و حنث في لا ياكل لحما بأكل سمك والقياس
ان يحنث لانه سمي في القران لحما وجه الاستحسان ان التسمية مجازية لان اللحم هو
منشاؤه من الدم ولا دم له لسكونه في الما والحنث في لا ياكل لحما [illegible]
لانها نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم ولا يحنث في لا يشتري
[illegible] باشترا [illegible] فيها رطب لان الشرا يصادف الجملة والمغلوب تابع ولو كان
اليمين علي الاكل يحنث لان الاكل يصادف شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا
وكذا ان حلف لا يشتري شعيرا او لا ياكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير او اكلها
يحنث في الاكل لا الشرا لما ذكر وحنث في لا ياكل رطبا ولا بسرا او ولا بسرا باكل
مذنب البسر الذي بين كمل الوقت الذي اكثره بسر وشي منه رطب والرطب الذي يكون عكسه
وانما يحنث لانه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث وحنث في لا ياكل لحما باكل كبد
او كرش لان نشو هذه الاشيا من الدم والاختصاص باسم اخر لا لنقصان كالرواس
والكراع قال صاحب المحيط هذا عند اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانها لا تعد لحما
ولا تستعمل استعمال اللحوم او لحم الخنزير او انسان لان كلا منها لحم حقيقة وذكر
العتابي انه لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكافي الادام ما يصطبغ به [illegible]
والملح والزيت لا اللحم والبيض والجبن يعني لو حلف لا ياتدم ولا نية له فكل
شي يصطبغ به الخبز فهو ادام وما لا فلا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن ابي يوسف [illegible] حلوم
[illegible] كذا العرف والمشبه [illegible] لان ما بعد الزوال يسمي
عشا [illegible] لانه ماخوذ من السحر ويطلق علي ما يقرب منه فمن حلف لا
يتغدي او لا يتعشي او لا يتسحر يراد بهما هذه المعاني [illegible]
[illegible] ولم يذكر مفعولا ونوى ماكولا او مشروبا او ملبوسا [illegible] لان
النية انما تصح في الملفوظ ولا دلالة لها علي المفعول الا اقتضا وقد تقرر ان المقتضى
لا عموم له عندنا فلا تصح نية التخصيص اصلا اي لا قضا ولا ديانة [illegible] ٨ لان
[illegible] اي صدق ديانة لا قضا لان اللفظ عام يحتمل التخصيص لكنه خلاف
الظاهر فلا يصدق قضا [illegible] يعني ان اليمين انما

تنعقد

تنعقد عند ابي حنيفة ومحمد اذا كان المحلوف عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله تعالى او الطلاق
او العتاق خلافا لابي يوسف وحاصله ان اليمين عقد كسائر العقود الشرعية فلا بد له
من محل ومحله عنده خبر في المستقبل سواء قدر عليه الحالف او لا اثر ان اليمين علي مس
السما وتحويل الحجر ذهبا منعقدة لانه عقدها علي خبر في المستقبل وان لم يقدر عليه وعندهما
محله خبر فيه رجا الصدق لان محل الشي ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق
فيما ليس فيه رجا الصدق فلا ينعقد اصلا كاليمين الغموس فمن قوله [illegible] والله [illegible]
ما في هذا الكوز اليوم او قوله ان لم اشرب الما الذي في هذا الكوز اليوم فكذا [illegible]
او كان فيه ما فصب الما قبل الليل او اطلق [illegible] ولم يقل اليوم [illegible]
عند محمد لعدم صحة الحلف المتعلق بشرطها وهو امكان البر وعند ابي يوسف يحنث لصحة
الحلف عنده وان كان فيه ما وصب حنث لان البر وجب عليه ان الفراغ من النظم لكن
موسعا الشرط ان لا يفوت بعد تحقق بموته والبر ممكن عند الفراغ منه فانعقد اليمين حتى لو اتسع
فان صب الما عقيب اليمين بلا تراخ لا ينعقد فان قيل لم تنعقد اليمين علي ما لو وجد ما الله
تعالى في الكوز فانه ممكن قلنا ذلك الما غير الما الذي انعقد اليمين عليه فان قيل اليمين المعقود
بانعقاد اليمين موجبة للبر علي وجه يظهر في حق الخلف لاحتمال الانعقاد في الاصل فلا
احتمال هنا لعدم امكان البر وفي ليصعدن السما او ليقلبن هذا الحجر ذهبا حنث
للحال وعند زفر لا يحنث لاستحالة البر عادة ولنا ان الصعود الي السما ممكن حقيقة او وقع
لبعض الانبيا والجن حيث قال وانا لمسنا السما الاية وكذا الحجر ذهبا ممكن في نفسه
وواقع لبعض الاخبار واذا امكن البر تنعقد اليمين فيحنث في الحال لعجزه عن تحقيق البر
ظاهرا وذا الاول الحنث كذا ليقتلن فلانا عالما بموته اذ يراد قتله بعد احيا الله
تعالى وهو ممكن فتنعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن عالما بموته فالمراد القتل المتعلق
بما كان حيا لان ذلك تعلق حقيقة شهر علي انسان سيفا وحلف ليقتلنه فضح
اي الحالف حنثه فان قتل بر والا حنث لان السيف آلة له ولو شهر عصا
وحلف ليقتلنه فضح علي ايلامه لاحتمال فان لم يبر والحنث لان العصا ليس
آلة للقتل بل للايلام بالضرب كذا في شرح الجامع الكبير للصدر الشهيد حسام حلف ليعلمنه الوالي
[illegible] بحال ولايته يعني حلفه الوالي رجلا ان يشعر علي اهل
الفساد ليعلمه كل مفسد دخل البلد [illegible] ذلك مقيد بحال ولاية الوالي وان لم يذكر
فاذا عزل [illegible] لا يبقى بعد ما عزل لم يلزم الاعلام والضرب والكسوة والكلام
والدخول عليه مقيد بالحياة يعني لو حلف علي ضرب فلان او كسوته او الكلام معه
او الدخول عليه كان ذلك مقيدا بحياته حتى لو فعل هذه الافعال بعد موته لا يكون بارا لان
الضرب اسم لفعل مولم يتصل بالبدن والايلام لا يتحقق في الميت ومن يعذب في
قبره يوضع فيه قدر من الحياة وكذا الكسوة اذ يراد بها التمليك عند الاطلاق وهو
في الميت لا يتحقق الا ان ينوي بها الستر وكذا في الكلام لان المقصود منه الافهام والموت
ينافيه وكذا الدخول لان المقصود منه زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو

١٠ حنثه هو الكفارة فلهما شرط انعقاد السبب في حق الخلف مح
٥ قلب فيحنث
٧ اي الحالف يطيع مح
القتل [illegible]

يعني ليحلفنه على غسل او ان لا يتفقد بحيا بها لانه لان الغسل هو الاسالة ومعناه التطهير وهو يتحقق في الميت **حلف لا يتزوج فتزوجها بعد ما ماتت لا يحنث في يمينه بالتزويج والضرب** **وكذا ان حلف لا يضربها فضربها** بعد الموت لا يحنث لانه يختص بالحي ... منذ شهر **حلف لا يضرب امراته فمد شعرها او خنقها او عضها حنث** يعني ليحلفنه لا يضرب امراته فمد شعرها او خنقها او عضها حنث لانه اسم لفعل مولم وقد تحقق الايلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة لانه لا يسمى ضاربا عادة **قال لامراته ان لبست من غزلك فهو هدي** فالقياس صدقة يتصدق بها في مكة **فاشترى الزوج قطنا فغزلته المراة ونسج ولبس الزوج فهو هدي** عند ابي حنيفة وقالا لا شي عليه لا يهدي حتى تغزل من قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك او مضافا الى سببه ولم يوجد لان اللبس وغزل المراة ليسا من اسباب ملكه لان غزل المراة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك سبب ملكه ولهذا يحنث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر لان القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافه الى نفسه وقال ان لبست من غزلك من قطني فهو هدي بالاجماع وان اضافه اليها وقال ان لبست من غزلك من قطنك لم يكن هديا بالاجماع **عقد لؤلؤ لم يرصع** **وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة** بيمين حلف لا يلبس حليا فلبس عقد لؤلؤ غير موصع لم يحنث عند ابي حنيفة وقالا يحنث لانه حلي حقيقة حتى يسمى به في القرآن وله انه لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ومبنى الايمان على العرف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان ويفتى بقولهما لان التحلي به منفردا معتاد او انتقم بخاتم ذهب حنث لانه حلي ولهذا لا يحل استعماله للرجال وان ختم بخاتم فضة لا يحنث لانه ليس بحلي عرفا ولا شرعا حتى ابيح استعماله للرجال **حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط** **او حصير او لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام فوقه او لا يجلس على** **هذا السرير فجلس على سرير فوقه لم يحنث** اما الاول فلانه لا يسمى جالسا على الارض واما الثاني والثالث فلان مثل الشي لا يكون تبعا له فتقطع النسبة عن الاول **ولو حال بينه وبينها لباسه** في الصورة الاولى او جعل **على الفراش قراما او** **السرير بساطا او حصيرا** في الصورتين الاخيرتين حنث اما في الاولى فلان لباسه تبع له فلا يعتبر حائلا واما الثاني فلان القرام تبع للفراش فيعد نائما عليه واما في الثالثة فلان الجلوس على بساط وحصير فوق السرير جلوس على السرير لان الجلوس عليه في العادة كذلك فوله على هذا السرير اشارة اليه انما وتعريف الهداية والوقاية والكنز من تنكير سرير كانه سهو من الناسخ اذ على هذا لا يستقيم قول الهداية بخلاف ما اذا جعل فوقه سريرا اخر لانه مثل الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل الصواب ما في الكافي من تعريف السرير ... **لا يفعله يتم على الابد** يعني اذا قال والله لا افعل كذا وجب ان لا يفعله ابدا لانه في المعنى نكرة في سياق النفي **وبفعله يتم على بره** لانه نكرة في سياق الاثبات **يفعل الشي** يعني به بقوله على الشي **الابد مثلا او الثقة** سواء كان فيها او في غيرها يجب عليه

ج

او على السرير بساطا او حصيرا حنث ... لانه يسمى جالسا على الارض ... وفي الثاني والثالث فلان مثل الشيء لا يكون تبعا له فتقطع النسبة عن الاول

وفي القياس لا يجب عليه شي لا التزامه ما ليس بقربة ولا جهة ولا مقصودة في الاصل لكنه مستحسن بالاثر وهو ما روي عن علي رضي الله عنه **حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب** ... **وكذا الحج ...** لان ... التزام هذه الافعال ... **ان الافعال ...** لا يمكن اعتبارا بحقيقته ... لانها نسك بالقربة ... **قال لعبده ان لم** ... لم يعتق الحج ... **عن الحج بالكوفة** ... محمد يعتق لانها شهادة على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج فيتحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات التضحية اذ لا مطالب لها فصار كما لو شهدوا انه لم يحج العام خاصة بيان هذا النفي انه يحيط به علم الشاهد ولكنه لا يميز بين نفي ونفي تيسيرا كذا في الهداية والكافي وغيرهما من كتب الفروع لكنه مخالف لما تقرر في كتب الاصول ان النفي اذا كان محصورا يحيط به علم الشاهد كان مثل الاثبات في قبول الشهادة **لا يصوم حنث بصوم ساعة بنية** يعني حلف بان لا يصوم فنوى الصوم وصام ساعة ثم افطر من يومه حنث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات نهارا على قصد التقرب **ولو صوما او يوما لا يحنث حتى يتم يوما** لان المراد به الصوم التام المعتبر شرعا وذلك باتمامه الى اخر اليوم **وفي لا يصلي حنث بركعة** لا بما دونها يعني لا يحنث بالقيام والقراءة او الركوع وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث والقياس ان يحنث بالافتتاح اعتبارا بالشروع في الصوم ووجه الاستحسان ان الصلاة عبارة عن الاركان المختلفة فما لم يات بكلها لا تسمى صلاة بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في باقي الاجزاء **ولو صلاة فبشفع** لان المراد بها الصلاة المعتبرة شرعا واقلها ركعتان للنهي عن البتيراء **ان ولدت فانت كذا يحنث بالميت** يعني لو قال لامراته ان ولدت فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا لو قال لامته ان ولدت ولدا فانت حرة فولدت ميتا لان الموجود ولد حقيقة ويسمى به في العرف ويعتبر ولدا في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وامها ام ولد فيتحقق الشرط **وفي ان ولدت ولدا فهو حر عتق الحي** اذا ولدت ميتا ثم حيا عتق الحي وقالا لا يعتق لان الشرط قد تحقق بولادة الميت كما ذكرنا فانحلت اليمين لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية وله ان مطلق الاسم او التقييد بوصف الحياة تصحيحا للكلام العاقل لانه لم يتقيد به لكان لا ينعقد لما في الحرية جزاء وهي لا تثبت في الميت فيتقيد به كما اذا قال ان ولدت ولدا حيا فلا يجزئ الطلاق وحرية الام لانه لا يصلح للتقييد **وفي ليقضين دينه اليوم** ... **فقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئا وقبضه بر** يعني اذا حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا فيوجد شرط البر وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر المتحقق وكذا الوباع ... عبدا بدينه وقبضه بر لان قضاء الدين طريقه

المناقضة لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها وقد تحققت بالبيع فكانه شرط
القبض ليتقرر العقد بعد ولو كان ما قبضه ستوقة او رصاصا او وهبه الداين الدين
مالدي المديون لا يبر اما الستوقة والرصاص فلانهما ليسا من جنس الدراهم
حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم واما الهبة فلعدم المناقضة وفي لا يقبض
دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض كله متفرقا بغير عوض وزن يعني اذا حلف
لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان
الشرط قبض الكل بوصف التفرق لانه اضاف القبض الى دين معروف بالاضافة الى
نفسه فينصرف الى كله فلا يحنث الا به فان قبض دينه في وزنتين لم يتشاغل
بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث لانه ليس بتفريق اذ قد يتعذر قبض الكل دفعة في
العادة فيكون هذا القدر مستثنى منه واليه اشار بقوله بغير عوض وزن ولا يحنث
ان كان لي الا مائة فكذا او لم يملك الا خمسين درهما لم يحنث لان المقصود منه عرفا
نفي ما زاد على المائة وكذا اذا قال غير مائة او سوى مائة لان كلها اداة الاستثناء
ولا يحنث في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لانه اسم لما لا ساق
له ولهما ساق والبنفسج والورد يقع على الورق حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا
او وردا فاشترى ورقهما حنث ولو اشترى دهنهما لا يحنث لانهما يقعان على الورق
لا الدهن في عرفنا الدائر [illegible] والله اعلم

باب

حلف الفعل حنث في لا يكلمه ان كلمه نائما فايقظه لانه كلمه واسمعه فيحنث ولو لم
يوقظه ذكره القدوري انه ان كان يسمع لو لم يكن نائما واصغى اليه اذنه يحنث
والمختار الاول وحنث في لا يكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم فكلمه وفي لا يكلم
صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف لان الانسان
لا يعادي لمعنى في الثوب ولا يحنث ان كلم المشتري فيراد به الذات وحنث في لا يكلم
هذا الشاب فكلمه شيخا لان الحكم تعلق بالذات لان الصفة في الحاضر لغو
وهذه الصفة ليست بداعية الى اليمين لتعتبر كما مر وحنث في هذا حر ان بعته
او شريته ان عقد بالخيار يعني اذا قال لعبده هذا حر ان بعته فباعه على
انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد وجد الشرط فيه ولو قال لعبد الغير ان
اشتريته فهو حر فاشتراه بالخيار يعتق اما عندهما فلانه دخل في ملك المشتري واما
عنده فلانه علق العتق بالشرا [illegible] والمعلق بالشرط كالمنجز عنده وقوعه فكانه
قال بعد الشرا بالخيار هو حر ومن اشترى عبدا بالخيار واعتقه بعد الشرا سقط
خياره ويثبت الملك مقتضى للاعتاق سابقا عليه كذا هنا بخلاف قوله ان ملكتك
فانت حر واشتراه بالخيار لا يعتق لان شرط الحنث وهو الملك لم يوجد لان المشتري بالخيار
لا يملك عند ابي حنيفة فلم يوجد الجزاء وان باعه بيعا فاسدا لا يعتق لان البيع تم وزال
الملك والجزاء لا ينزل في غير الملك وحنث بالفاسد والموقوف يعني اذا حلف لا يبيع
يحنث بالبيع الفاسد لوجود حده وهو التمليك والتملك من الجانبين لا الباطل لانتفا

حده

حده وفي ان لم ابعه فكذا فاعتقه او دبره حنث لوجود المعلق عليه وحنث بفعله
وفعل وكيله في النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم
عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض اقول على الاستقراض هنا اشكال
لانهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض باطل فيجب ان لا يترتب عليه الحنث لان الباطل
لا يترتب عليه الحكم والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح و[illegible]
[illegible] وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل يعني اذا قال
ان تزوجت فكذا فان تزوج بنفسه او زوجه وكيله يحنث وكذا الحال في ساير الصور
ووجهه ان الوكيل فيها سفير محض اذ الحقوق ترجع الى الامر فكان الامر فعل بنفسه
وحنث بفعله فقط في البيع والشرا والاجارة اي دون فعل وكيله
والاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد وانت خبير
بان ما اورد في الاستقراض وارد هنا في ضرب الولد لان الضرب فعل حسي لا ينتقل
من محل الى اخر الا ان يمنع التوكيل وصحته في الاولاد فيصح بالنظر الى العبيد ويبطل
بالنظر الى الولد ولا يحنث في لا يتكلم فقرا القران او سبح او هلل او كبر او صلى
[illegible] عند ما لانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي يحنث وهو القياس
[illegible] على الملوين يعني اذا قال لعبده انت حر يوم اكلم فلانا يقع على
الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت وصح نيته
النهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف لا يصدق في القضا لكونه خلاف المتعارف
وليلة اكلمه يقع على الليل خاصة لان الليل لا يستعمل في مطلق الوقت الا ان
اي لفظ الا ان كحتى في لا اكلمه الا ان يقدم زيد او حتى يقدم حتى
[illegible] يقدم وهو والالى ضرب المدة لا يكلم عبده اي اذا قال لا يكلم عبد
فلان [illegible] او لا يدخل داره او لا [illegible] سما او لا يركب دابته
[illegible] الاضافة بان قال عبده هذا مثلا وزالت اضافته بان اخرجه من
ملك فلان بالبيع عقد على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا يبقى اليمين بعد زوال
الملك كما اذا لم يشر لان هذه الاعيان لا يقصد هجرانها بالذات وانما الاذى من ملاكها
واليمين تنعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال ما دام لفلان كالمتجدد يعني الحنث
ان تجدد الملك في هذه الاشيا بان اشترى فلان عبدا او ثوبا اخر او دارا او دابة
اخرى [illegible] اي اضاف الى فلان ولم يشر الى المضاف لا يحنث بعد الزوال اي
زوال الاضافة لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد فلم يحنث
وحنث في الصديق والزوجة [illegible] بعد الزوال اي حلف لا
يكلم صديق فلان او زوجة فلان هذا فكلم بعد زوال الصداقة والزوجية يحنث
اجماعا لان الحر مقصود بالهجران فكانت الاضافة للتعريف المحض والداعي لمعنى
في المضاف اليه غير ظاهر لانه لم يعين اي لم يقل لا اكلم صديق فلان لان فلانا
عدو لي فلا يشترط دوامها بخلاف ما مر اولا لان تلك الاعيان لا تهجر لذواتها [illegible]

بالتجدد اي يحنث بالفعل في المتجدد
لان اللفظ مطلق فيجري على الاطلاق

العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية لانه لخسته وسقوط منزلته الحق بالجمادات
فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث بعد زوالها **او غيره** اي غير المشار اليه بان قال
لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان فزالت النسبة بان عادى صديقه او ابان امرأته
فكلم **لا** اي لا يحنث لان مجرد هجران الحر لغيره محتمل فاذا ترك الاشارة دل ذلك
على الحمل اذ لو كان لعينه فلم يحنث بعد زوال الاضافة مع وجود هذه الاحتمال
حين وزمان بلا نية نصف سنة نكرا وعرف لان الحين يراد به الزمان
القليل قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون الاية وقد يراد به اربعون
سنة قال تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال
تعالى تؤتي اكلها كل حين باذن ربها فسره ابن عباس بستة اشهر وهذا اوسط
فيصرف اليه والزمان يستعمل استعمال الحين **وبها** اي بالنية **ما نوى** لانه
حقيقة كلامه **ودهر لم يدر** قال ابو حنيفة دهر منكر الادري ماهو اي بأي
شيء يقدر وعندهما نصف سنة حين وزمان **والدهر عرفا** ويراد به الابد
عرفا **وايام** حال كونها منكرة **ثلثة** لانه جمع ذكر منكر فتناول اقله وهو ثلثة **ايام**
كثيرة والايام والشهور عشرة يعني اذا قال العبد ان خدمتني ايام كثيرة فانت
حر فهي عند ابي حنيفة عشرة ايام لان اكثر ما يتناوله اسم الايام وقالا سبعة ايام
وان حلف لا يكلمه الايام فعلى عشرة ايام عنده وعندهما على ايام الاسبوع وان
حلف لا يكلمه الشهور فعلى عشرة اشهر عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما لان
اللام للمعهود وهو ما ذكر لانه يدور عليها وله انه جمع معرف فينصرف الى اقصى
ما يذكر بلفظ الجمع وهو عشرة **قال اول عبد اشتريه حر فاشترى عبدا عتق**
اي لا يحتاج اوليته الى شراء عبد اخر **ولو اشترى عبدين ثم اخر فلا** اي لا يعتق
واحد منهم **اصلا** لان الاول فرد لا يكون غيره سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد
فان ضم وحده عتق الثالث لوجود الاولية فيه **وفي اخر عبد** اي اذا قال
اخر عبد اشتريه حر **ان مات الحالف بعد شراء عبد لا يعتق** لان الاخر لا بد له
من الاول ولم يوجد **وان شري عبدا اخر ثم مات عتق الاخر اتفاقا** [illegible]
[illegible] الكل عنده وعندهما يوم مات من الثلث لان الاخر به تحققت بالموت
فيعتق عند الموت فيكون من الثلث وله ان كونه اخرا عند الشراء ثبت بالموت
فيعتق من ذلك الوقت [illegible]
[illegible] لان البشارة اسم لخبر يغير بشرة الوجه ويشترط كونه سارا
بالعرف وهذا انما يتحقق من الاول **عتق الاول ان بشروه فرادى** لانه تحققت من
الكل **ثم شراء ابيه عن كفارة** يعني اذا اشترى اباه ينوي عن كفارة يمينه
اجزاه خلافا لزفر والشافعي **لا شراء من حلف بعتقه** يعني اذا قال
ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة لم يجزه لان الشرط قران
النية بعلة العتق وهو اليمين واما الشراء فشرطه فتعتق دون العتق عند الشرا

انما

انما يضاف الى اليمين السابقة ولم يوجد نية الكفارة وقت اليمين **ولا شراء مستولدة**
بنكاح علقت عتقها عن كفارته بشرائها يعني قال الامة التي استولدها بالنكاح ان
اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني ثم اشتراها فانها تعتق لوجود الشرط ولا تجزيه
عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد فلا تنصاف الى اليمين من كل وجه بخلاف
ما اذا قال للقنة ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني حيث تجزيه عنها اذا اشتراها
لان حريتها غير مستندة الى امر اخر وقد قارنتها النية **والان تسرى امة فهي**
حرة صح شراها ولو ملكها لان اليمين انعقد في حقها لمصادفتها
الملك **لا من شراها فتسراها** فانها لا تعتق وقال زفر تعتق لان التسري لا يكون
الا في الملك فكان ذكره ذكر الملك دلالة او اضمار الا انا لا نقول كذلك اما دلالة فلان الملك
ليس من لوازم التسري فيتقدر بقدره فلا يظهر في حق صحة الجزاء وهو الحرية
ويعتق بكل مملوك لي حر امهات اولاده ومدبروه وعبيده لوجود الاضافة
المطلقة فيهم لثبوت الملك فيهم رقبة ويدا **لا مكاتبوه الا بنيته** لعدم ثبوت الملك
يدا ولهذا لا يملك اكسابه ولا يحل وطء مكاتبته ويعتق **بهذا حر او هذا وهذا**
للثالث [illegible] **الثالث في الحال وخير في الاوليين** لان سوق الكلام له الايجاب
المتفرق لاحد الاوليين وتشريك الثالث له فيما سيق له الكلام كانه قال احدهما
فالمعطوف عليه هو الملحوظ من صدر الكلام لاحد المذكورين بالتعيين وهو مما يلحث
شرينة ذكرناها في مراقاة الوصول **كالطلاق** يعني اذا قال لنسائه هذه طالق
او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاوليين **والاقرار** يعني اذا قال لفلان علي
الف درهم او لفلان ولفلان كان للاخير خمسمائة وخمسمائة بين الاوليين **ولام تعلقت**
بفعل [illegible] لاختص **بفعل يقبل نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخياطة**
وصياغة وبناء [illegible] اي اللام **امرا** اي امر ذلك الغير للمتكلم **ليخصه** اي ليفيد الامر
اختصاص ذلك الفعل **به** اي بذلك الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يتحقق هنا
الا بالامر المفيد للتوكيل **فلم يحنث في ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امر** لانتفاء
التوكيل **سواء ملكه** اي المخاطب ذلك الثوب **اولا** بخلاف ما اذا قال ثوبا لك فانه يقتضي
كونه ملكا له كما سيأتي **[illegible]** الام اي قارنت **بعين او فعل لا يقبلها** اي النيابة
[illegible] احترازا عن ضرب الغلام فانه يقبل النيابة
[illegible] الغير اي ملك المخاطب لانه محل الاختصاص **[illegible]** ثوبا
[illegible] اي ثوبه **بلا امره** علم به البائع او لا لان لحق المحلوف عليه ثوبا
في ثياب الحالف باعه فهو محل هذا الشرط التعليق بالبيع واما الشرط التعليق بفعل لا يقبل
النيابة فنحو ان قلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب
ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا فمقتضى ان يكون الطعام
له فانه وان تعلق بالامر صورة يتعلق بالطعام معنى واما ضرب الولد فلا يتصور
فيه حقيقة الملك فيراد الاختصاص **كما قالت امرأة لزوجها تزوجت علي امرأة فقال**

الزوج [illegible] القايلة لو حولها تحت كل امراة [illegible] لانها انما
قالت عن الكلام لا رضا بها ... فهي طالق طلاق القاهر ... في ديانة لا قضاء
كتاب الحدود [illegible] لغة المنع وشرعا عقوبة
مقدرة خرج به التعزير لانه غير مقدر ... فان اكثره تسعة وثلاثون
سوطا واقله ثلاثة ... تجب على الامام اقامتها حقا لله تعالى فان المقصد الاصلي
من شرعها الانزجار عما يتضرر به العباد خرج به القصاص لانه حق العبد والزنا الموجب
للحد وطي مكلف خرج به وطي غير المكلف كالصغير والمجنون والميتة والبهائم فان وطيها
لا يوجب الحد في قبل خال عن ملك ... وشبهته ويدخل فيه شبهة
الاشتباه وسيأتي بيانها عن طوع خرج به زنا المكره فان الاكراه ... للحد وسيأتي
تفصيله في كتاب الاكراه هنا في حق الرجل ... معتبرة من تمكينه ... المعتبر
كذا في النهاية ويثبت اي الزنا بشهادة اربعة من الرجال في مجلس واحد حتى لو شهدوا
متفرقين لم تقبل ذكره الزيلعي بالزنا متعلق بالشهادة اي شهادة ملتبسة بلفظ الزنا لانه
الدال على فعل الحرام وما يفيد معناه ... لا يجوز لفظ الوطي والجماع ... لا يفيد
ما يفيده فيسألهم الامام عنه ما هو اي عن ماهيته فانه قد يطلق على كل وطء حرام وايضا
اطلقه الشارع على غير هذا الفعل ... وكيف هو ... بلا
الختان واين زنى فان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد ومتى زنى فان التقادم لا يوجب الحد
وبمن زنى فانها قد يكون في وطيها شبهة فان بينوه وقالوا رأيناه وطيها في فرجها
كالميل في المكحلة ... وعدلوا سرا وعلنا ولم يكتف بظاهر العدالة ... احتيالا
للدرء حكم اي الامام به اي بثبوت الزنا وباقرار البالغ العاقل ... قوله
بشهادة اشترط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار لقول المجنون والصبي خصوصا في وجوب الحد
لا الاسلام لان الذمي يحد باقراره عندنا خلافا لمالك ولا الحرية لان اقرار العبد بالزنا
يوجب الحد عليه ... اربعا اي اربع مرات ... وعند الشافعي
يحد بالاقرار مرة كما في سائر الحقوق في اربعة مجالس من مجالس المقر لا القاضي لقصة
ماعز فانه عليه السلام اخر الاقامة عليه الى ان اقر اربع مرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونها
لما اخرها لثبوت الموجب رده كل مرة الا مرة رابعة فانه اذا اقر مرة رابعة فقبله الامام
[illegible] ... سأله كما مر قبل الاتي السؤال عن ... لانه احتراز عن التقادم ... الشهادة لا
الاقرار وقيل ... لاحتمال كونه في الصبي [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] اي حد الزنا نوعان احدهما ... وثانيهما ... والاحصان
ايضا نوعان احدهما احصان الزنا وثانيهما احصان القذف وسيأتي في حد القذف
وقوله وهو المحصن ... قوله الاتي ... المحصن على وجه يعلم منه
احصان الزنا بقوله ... فان الاحصان ... قال الله تعالى ومن لم يستطع
منكم طولا ان ينكح المحصنات اي الحرائر باجماع الامة ... العاقل البالغ فان غير

المكلف

[margin: ... شبهة الملك ... ذكره في الدرر]

المكلف ليس باهل للعقوبة المسلم لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن [illegible]
هذا تضمن لشرطي النكاح والوطي بما شرط الاول ... الاحصان ... بقوله
تعالى والمحصنات من النساء اي المنكوحات وقال تعالى فاذا احصن اي تزوجن واشترط الثاني
بقوله عليه السلام الثيب بالثيب والثيابة لا تكون بلا دخول وذا لا يكون الا بالوطي ... اصل
الادمي من الحرية ... النكاح ويجب ان يعلم ان حصول الوطي بنكاح صحيح شرط لحصول صفة
الاحصان ... الاحصان حتى لو تزوج في عمره مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم
زال النكاح ... او زنى يجب عليه الرجم وهما اي والحال ان الزوجين [illegible]
... بما قبلها من الوطي ... وتقول ... كان
اشترط ... الاحصان فيهما عند الدخول ... اذا كان بينهما وطي بنكاح صحيح
حال الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافران وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة او مجنونة
ووطيها وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطيها وكذا لو كان الزوج موصوفا باحدى هذه
الصفات وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة وان اسلمت قبل ان يطاها الزوج ثم وطيها الزوج ...
قبل ان يفرق بينهما فانها لا تكون محصنة بهذا الدخول لان الدخول انما شرط لكونه مشبعا
عن الحرام ولا يكون مشبعا اذا خلا ... بالرغبة كالصبي والمجنون ... والكفر
رجم في فضاء ... شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا ...
الامام ثم الناس وفي المقر بدأ الامام ثم الناس ويغسل
ويكفن ويصلى عليه وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله ولغير المحصن حال كونه
حرا جلد مائة لقوله تعالى الاية والزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكنه
نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا به وسطا اي متوسطا بين المبرح وبين غير
المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود وهو الانزجار بسوط لا عقدة
له لان عليا رضي الله عنه لما اراد ان يقيم الحد كسر عقدته ونزع ثيابه لانه ابلغ في ايصال
الالم ويبنى هذا الحد على الشدة في الضرب الا الازار لان فيه كشف العورة ويفرق
الضرب على بدنه لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف وهذا الحد زاجر لا متلف
الا راسه وفرجه ووجهه لقوله عليه السلام للذي امره ان يقيم الحد اتق الوجه
والمذاكير ... كل حد لانه سبق اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه
... على الارض ... وقيل ... السوط ... الضارب
فوق راسه وقيل ... لا ... بلا ...
... وهو خمسون سوطا لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات
من العذاب اي نزلت في حق الاماء ... اي العبد ... للامام الا باذن ...
الحد حق الله تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط
العبد فيستوفيه النائب عن الشرع ساقط عنه ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو
لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان وصول الالم الى المضروب
وتحد جالسة ... لانه استر لها ... بالرجم لانه عليه السلام حفر

[margin: ...]

للقاعدة وعلي رضي الله عنه لشراحة وان ترك لا باس به لانه عليه السلام لم يأمر به وهي
مستوية بين ابطال الا انه لانه عليه السلام لم يحضر ماعزا ولا يجمع في المحصن بين جلد ورجم
لانه عليه السلام لم يجمع ولا في البكر جلد ونفي والشافعي يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب
سنة لقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى فاجلدوا
جعله كل المذكور والسكوت في موضع الحاجة الي البيان تمام البيان كما تقرر في الاصول
وتأويله [illegible] الا ان يري الامام اذ الراي فيه مصلحة غريبة بقدر ما يري
لا حدا بل في بعض الاحوال ويرجم مريض زني وهو محصن لانه شرع للاتلاف فلا يمتنع بسبب
المرض ولا يجلد مريض حتي يبرأ لانه شرع زاجرا لا متلفا والجلد في
المرض ربما يكون متلفا وحامل زنت لا تحد حتي تضع لان فيه اضرارا بالولد الذي
لم يجن والحد [illegible] الزنا [illegible] فان كان حدها الرجم رجمت حين وضعت
بلا تأخير لاجل الولد وقد خرج والرضاع لا ينافي اقامة الرجم وان كان حدها الجلد فحين تتعالي
بعد النفاس لانه نوع مرض فينتظر البرء منه باب الوطء الذي يوجب
الحد والذي لا يوجبه الشبهة دارئة للحد لقوله عليه السلام ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم
هو حديث تلقته الامة بالقبول وانما اختلفوا في تكون الشبهة وحكمه فلا بد من تعريفها
وتنويعها فنقول الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي ثلاثة انواع احدها
شبهة في الفعل وتسمي شبهة اشتباه وهي شبهة تثبت في الفعل بظن غير
الدليل اي غير دليل الحل دليلا وهي تتحقق في حق من اشتبه عليه لا في حق من لم
يشتبه عليه فلا بد من الظن ليتحقق الاشتباه فلو قوم سقط الحد عمن علم منهم انه
حرام لان من لم يعلم فلم يجد من ظن الحل ثمانية مواضع ذكرها بقوله وطء امة ابويه
لان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع يفيد الظن ان للابن ولاية في جارية الاب
كما في العكس وامة امرأته فان غني الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالي
ووجدك عائلا فاغني اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة ان مال الزوجة
ملك الزوج وامة سيده فان احتياج العبيد الي اموال الموالي اذ ليس لهم مال [illegible]
بمنزلة الانبساط في مال مولي واحد ومنهم معه ورود [illegible] شبهة
لاعتقاد [illegible] الولي ووطء المرتهن الامة المرهونة فان [illegible] الرهن
المرهونة ملك [illegible] ظن حل [illegible] وهي المعتدة
[illegible] اي معتدته [illegible] والمعتدة
[illegible] والمعتدة [illegible] اي ولدها [illegible]
حدت في هذه المواضع الثمانية الحد اي ظننت انها تحل لي فان قال علمت انها حرام
علي وجب الحد والثاني من انواع الشبهة ثبتت في المحل وتسمي شبهة حكمية وهي
تثبت في المحل بقيام دليل نافي الحرمة ذاتا اي اذا نظرنا الي الدليل مع قطع
النظر عن المانع احتمل كونه نافيا للحرمة ولا يتوقف علي ظن الجاني واعتقاده فلا يحد
الجاني بهذه الشبهة مطلقا اي ولو قال علمت انها حرام علي في ستة مواضع ذكرها

بقوله

بقوله وطء امة ابنه فان الدليل النافي للحرمة فيه قوله عليه السلام انت ومالك لابيك
ووطء معتدة الكنايات فان الدليل فيه قول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع
ووطء البائع الامة المبيعة والزوج الامة الممهورة التي جعلها مهرا للمرأة قبل تزويجها
قبل تسليمها اي تسليم الاولي الي المشتري والثانية الي الزوجة فان كون المبيعة في
يد البائع بحيث لو هلكت انفسخ البيع دليل الملك في الاولي وكون المهر كذلك في الثانية
دال علي [illegible] الشريكين [illegible]
فان الملك في الجارية المشتركة دليل جواز الوطء ووطء المرتهن [illegible]
[illegible] وشبهة [illegible] الاولي [illegible]
الحد [illegible] اشتباه الامر عليه خلاف الثانية [illegible] انواع الشبهة الثالثة
العقد وهي تثبت بالعقد اي عقد النكاح عند ابي حنيفة في وطء محرم نكحها
وان كانت حرمته متفقا عليها وهو عالم بها بحيث لا حد عليه عنده ولكن يوجع عقوبة
ان علم بذلك وعند غيره ان علم يحد والا فلا وسيأتي بيانه ويحد بوطء امة اخيه
او اخته او عمه وان قال ظننت انها تحل لي وكذا سائر المحارم سوي الولاد
اذ لا انبساط لما بينهما [illegible] فلم يستند ظنه الي دليل فلم يعتبر ويحد بوطء اجنبية
وجدها علي فراشه وان قال ظننتها امرأته [illegible] اذ بعد طول الصحبة لا تشتبه عليه امرأته
ولو اعمي لانه يمكنه التمييز بالحركات والهيئات الا اذا دعاها فاجابته
اجنبية وقالت انا زوجتك فواقعها لان الاخبار دليل كما في الاعمي حتي اذا اجابت
بالفعل ولم تقل ذلك فواقعها وجب عليه الحد كذا في الايضاح وذمي عطف علي ضمير
حد وجاز للفصل زني بحربية وذمية زني بها حربي للزوم اهل الذمة [illegible]
بالعقوبات لا الحربي والحربية لانهم ليسوا ملتزمين بها ولا من وطئ اجنبية
زفت اليه وقيل هي عرسك وعليه مهرها قضي به عمر رضي الله تعالي عنه
وبالعدة ولا من وطئ محرما نكحها عند ابي حنيفة فانه جعل العقد شبهة في درء
الحد كما سبق ولا من وطئ بهيمة لانه ليس في معني الزنا في كونه جناية ثم ان كانت مما
لا يؤكل فتذبح وتحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح وضمن الفاعل قيمة الدابة ان كانت لغيره
لانها تتلف لاجله والاحراق بالنار ليس بواجب [illegible] الذبح وانما يفعل لئلا يعير الرجل بها
[illegible]
وعند ابي حنيفة يعزر [illegible] عليه الحد عند ابي حنيفة
وعندهما وعند الشافعي يحد لانه في معني الزنا لانه قضاء الشهوة بمحل مشتهي علي
سبيل الكمال [illegible] واختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم
الجدار عليه والتنكيس من محل مرتفع مع اتباع الاحجار وعند ابي حنيفة يعزر بامثال
هذه الامور او زني في دار الحرب او دار البغي ثم خرج الينا لان الامام ما كان له [illegible]
ولا يحد ما خرج لان الامام لم ينعقد [illegible] موجبة ولا [illegible]
[illegible] اي لا علي الفاعل ولا علي المفعول [illegible] بان [illegible] بغير طلقة

حد هو فقط ولا بالزنا بمستاجرة اي لا يحد بالزنا بامراة استاجرها ليزني بها فزني بها عند
عند ابي حنيفة وقالا يحد وهو قول الشافعي لانه ليس بينهما ملك ولا شبهة ملك فكان زنا
محضا وله ان الله تعالى سمى المهر اجرا في قوله تعالى فاتوهن اجورهن حتى لو قال امهرتك كذا لازني بك
رجع الى الحقيقة وقال اعطيتك هذا لازني بك [illegible] والمكره بالزنا سواء كان المكره زانيا او مزنية ولا يحد
بالمكره [illegible] ان اكره بالزنا [illegible] ربع مرات [illegible] حد
المسلم على وجه لحد [illegible] تعالى اقر بالزنا بفلانة وقالت انه تزوجني او اقرت بالزنا
بالزنا مع فلان وقال فلان تزوجتها لم يحد اي لم يحد واحد منهما لان دعوى النكاح شبهة
فعالجوه بما [illegible] يعرفها او اقرت انه زنى بها [illegible] فلان وقال فلان ما زنيت بها
ولا الرجل لا يحد المقر عند ابي حنيفة [illegible] كلا [illegible] الحد [illegible]
جنى جناية [illegible] بمال الحد [illegible] بالقتل [illegible]
اي الامام الذي ليس فوقه امام لا يحد لان الحد حق الله تعالى وافاضته اليه دون غيره
ولا يمكنه ان يقيمه على نفسه ويقتص ويوخذ بالمال لانهما من حقوق العباد فيستوفيه
ولي الحق اما بتمكينه او بالاستعانة بمنعة المسلمين

باب

شهادة الزنا والرجوع عنها شهد بحد متقادم بلا عذر مانع كبعد عن
الامام بحيث يتعذر على اقامة الشهادة بلا تاخير لم تقبل لان الشاهد في الحدود مخير
بين الحسبتين اي اداء الشهادة والستر فالتاخير ان كان لاختيار الستر فالاقدام على الاداء
بعده لتوقي باطنه من حقد او عداوة حركته فيتهم بها والاصار فاسقا بخلاف
الاقرار كما سياتي الا في حد قذف لان الدعوى فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدام
الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ويضمن السرقة اي اذا شهد شهود السرقة بعد التقادم
لا يحد السارق ويضمن ما سرق لان التقادم لا يضره لانه حق العبد [illegible]
بالحد بعد التقادم يحد لانتفاء تهمة الحقد والعداوة الا في الشرب كما سياتي
اي الشرب [illegible] والتقادم [illegible] شهر هو الاصح وقيل ستة اشهر [illegible]
بزنا وهي غايبة حد وبسرقة من غايب لا لان الدعوى تنعدم بالغيبة وهي
شرط في السرقة لا الزنا كما سياتي ولو اختلف اربعة في زاوية البيت او اقر
بزنا بامراة حد اما الاول فمعناه ان يشهد كل من اثنين على الزنا في زاوية بيت
والقياس انه لا يحد لاختلاف المكان حقيقة ووجه الاستحسان ان التوفيق ممكن
بان يكون ابتدا الفعل في زاوية والانتها في الاخرى بالاضطراب وهذا
اذا كان البيت صغيرا يحتمل ذلك واما اذا كان كبيرا فلا واما الثاني فلان جهل
الزاني لا يمنع الحد اذ لو كانت امراته او امته لم تخف عليه [illegible] وانكر
شهد وا انه زنى بامراة لا يعرفونها او اختلفوا في طوعها اي شهد اثنان انه زنى
بفلانة فاكرهها وآخران انها طاوعته او اختلفوا في بلد زناه اي شهد اثنان
انه زنى بامراة بالكوفة وآخران انه زنى بها بالبصرة [illegible]
[illegible]

لم

[illegible] لحد الشهود عليهما ولا الشهود بسبب القذف [illegible]
اي بعد الفروع لما عدم الحد في الاول على المشهود عليه فلان الظاهر انه اتزوجها او امته
وما عدم على الشهود فلان اتفاقهم على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة خرج كلامهم
من ان يكون قذفا فاما ما عدمه في الثاني فلان الفصل للشهود ان [illegible]
كان لان الواحد لا يكون طوعها وكرهها [illegible] الشهادة [illegible]
وما عدمه على الشهود فلان اتمام لفظ الشهادة [illegible] فلان الفصل الواحد
لا يكون في موضعين والحد [illegible] الرابع فلما في الثالث واما في
الخامس فلان الزنا لا يتحقق مع البكارة [illegible] فلا يجب الحد عليهما لان
[illegible] الحد [illegible] كمال عددهم ولفظ الشهادة
ولو شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فانه لا يحد لانه [illegible] ولا الشهود لتكامل
عددهم ولفظ الشهادة كما اذا شهدوا على امراة بالزنا فوجدت رتقا حيث لا حد عليها
ولا عليهم ولما السادس فلان الفاسق من اهل التحمل والاداء ولكن في ادائه نوع قصور
لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته يتعلق عند نا لشهادتهم الزنا من وجه باعتبار
الاهلية دون وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليهما باعتبار عدم
الثبوت وليسقط عن الشهود باعتبار الثبوت واما السابع فلان في الشهادة على
الشهادة زيادة شبهة لان احتمال الكذب فيها موضعين في شهادة الاصول
وشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه بالزنا بل حكوا
شهادة الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل ولم يحد والا صل
لان شهادتهم قد ردت في تلك الحادثة من وجه برد الشهادة الفروع لانهم قائمون
مقامهم وشهادتهم كشهادتهم والشهادة في حادثة اذا ردت لم تقبل فيها ابدا وان
شهدوا بالزنا حال كونهم عميانا او محدودين في قذف او ثلاثة وقد وجب
الاربعة او اربعة احدهم محدود في قذف او عبد او وجد كذا اي محدود في قذف
او عبدا يحد الحد وا اي الشهود لا المشهود عليه وهو جواب لقوله فان شهد وا
والمحص [illegible] لعدم اهلية الشهادة فيهم او عدم النصاب فلا يثبت الزنا ويجب الحد
لكونهم قذفة وان شهد جرح جلده [illegible] اي شهد الشهود بزنا والزاني غير محصن
[illegible] جلده [illegible] او حد ودلت [illegible] الجلد [illegible] خلافا
[illegible] اي شهيد واو الزاني محصن فرجم [illegible]
[illegible] الرجم تجب المال [illegible]
اي حد الراجع فقط حد القذف [illegible] خلافا للشافعي
[illegible] اي ان رجع بعد قبول الرجم حد اي حد جميع الشهود حد القذف لان
[illegible] قذف [illegible] بالقتل [illegible] فان لم تتصل [illegible] قذفا
[illegible] يعني من بقي بشهادتهم كل الحق وهو
الاربعة [illegible] اي ربع الدية وان بقي ثلاثة ارباع الحق

عتقها

شهدوا

فيثبت

وانما ردت شهادتهم لنوع شبهة وهي كافية لدرء الحد لا لاثباته فلا يجب الحد لا على الاصول صح

بقاء على الشهادة لان كمال العدد ليس بشرط للبقاء بل يبقى بكل رجل بشطره فصار عليهما
الربع وعلى كل واحد من الراجعين حد كامل لان الحد لا يتجزي [illegible] المزكية الرجوم
[illegible] يعني شهد اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود
كفار او عبيد فالدية على المزكين عنده وعندهما على بيت المال قالوا معناه اذا رجعوا
عن التزكية وقالوا هم عبيد او كفار وقيل عند الاداء قالوا تعمدنا الا للتزكية مع علمنا
بحالهم [illegible] يعني شهد اربعة على رجل بالزنا
فامر القاضي برجمه فضرب رجل عنقه فلم يرجم ثم وجد الشهود عبيدا او كفارا فعلى القاتل
الدية والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان
ان القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما اذا قتله قبل القضاء
لان الشهادة لم تصر حجة بعد وتجب الدية في ماله لانه عمد وسياتي ان العاقلة لا تعقل
العمد وضمن بيت المال ان لم يرجم لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه ولو
باشر بنفسه يجب الدية في بيت المال كذا هذا [illegible] شهود الزنا [illegible]
لاباحة النظر اليهم ضرورة تحمل الشهادة وان انكر الاحصان بعد وجود سائر الشرائط
فشهد عليه رجل وامرأتان او ولدت زوجته منه رجم اما الاول ففيه
خلاف زفر والشافعي فان زفر يقول انه شرط في معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة
النساء احتيالا للدرء والشافعي يجري على اصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير
الاموال ولنا ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة فانها مانعة من الزنا فلا يكون
في معنى العلة لان ادنى درجات العلة ان تكون مفضية الى المعلول وهو في
المانع غير معقول

باب حد الشرب

من شرب خمرا جوابه اذا قوله الاتي حد يعني ان مجرد شرب الخمر ولو كانت قطرة واحدة
واخذ وريحها او ذلك [illegible] او سكر عطف على شرب وزال
عقله بحيث لا يميز بين الرجل والمرأة وهو عطف تفسيري لقوله سكر فان المراد
بالسكر عند ابي حنيفة في حق وجوب الحد هذا المعنى وفي حق حرمة الاشربة
ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا بنبيذ ونحوه من المسكرات غير الخمر
به اي بشرب الخمر او السكر بغيرها مرة او شهد به رجلان لا رجل وامرأتان فانها
لا تقبل في الحدود وعلم شربه طوعا فان الشرب بالاكراه لا يوجب الحد
لتاخذ به ويحد لانه الظاهر انه لا يشتبه الا السكر [illegible]
[illegible] لاجماع الصحابة عليه
[illegible] الاثار [illegible]
[illegible] الرائحة [illegible] اي شرب الخمر
قيد لمجموع الاقرار والشهادة
[illegible] اي علم شربها بان تقاياها
[illegible] بلا اقرار وشهادة [illegible]
وشرب المسكر يتحقق
عصير الرطب اذا اشتد وقيل هو كل شراب مسكر [illegible] اي لا يحد اما
عدم الحد بعد زوال الريح فلان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم

والاجماع

يعني غير صح

والاجماع لا يرى الا برأي ابن مسعود رضي الله عنه وهو شرط قيام الرائحة واما عندهما [illegible]
ووجد ان ريحها فلان الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع عن اكراه او اضطرار وليحد السكران
حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن
الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب الحد واما عدمه بالرجوع عن اقراره فلانه خالص حق
الله تعالى فيعمل فيه الرجوع واما عدمه في اقرار السكران فلزيادة احتمال الكذب في اقراره
فيحتال للدرء لانه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه
كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته ولا [illegible] السكران زايل العقل [illegible]
لان الكفر من باب الاعتقاد ولا يتحقق مع زوال العقل اقيم عليه بعد الصحو [illegible]
[illegible] لما سبق في باب الحدود اذا كانت من جنس واحد تتداخل

باب حد القذف

هو كحد الشرب كمية اي عددا وهو
ثمانون جلدة ثبوتا حيث يثبت كل منهما بشهادة رجلين ولا تقبل فيه
شهادة النساء كما في سائر الحدود وان قذف محصنا او محصنة ولما كان معنى الاحصان
ههنا مغايرا لمعنى الاحصان في الزنا فسره بقوله اي مكلفا يعني عاقلا بالغا وانما
اشترط ذلك لان العار لا يلحق الصبي والمجنون لانعدام الزنا منهما مسلما لقوله عليه
السلام من اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا عن الزنا فان غير العفيف لا يلحقه العار
وايضا القاذف صادق فيه وعفته ان يعرف ان وطي بنكاح صحيح او لا يجد التهمة
بتهمة الزنا بصريحه متعلق بقذف اي بصريح الزنا بان يقول زنيت
او يا زانية انت زانية ونحوها او بزنات في الجبل معناه زنيت فانه يحتمل الصعود ايضا
وعند محمد لا يحد لان المهموز من الصعود او مشترك والشبهة دارئة قلنا حالة الغضب
ترجح ذلك او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه اي قال لست بابن زيد وهو الذي
اب المقذوف [illegible] متعلق بقوله [illegible] في غضب متعلق بزنات والمعطوفين بعده ونفي
البنوة في غير الغضب يحتمل المعاتبة حد القاذف بطلب المقذوف المحصن [illegible]
للمطالب فيه حقه من حيث دفع العار عنه ولو كان المقذوف غائبا عن مجلس القاذف
حال القذف ذكر هذا التعميم في [illegible] والابد من حفظه
لانه كثير الوقوع ينزع الفرو والحشو فقط متعلق بيحد يعني لا يجرد في حد القذف
كما يجرد في حد الزنا لان سببه غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا لكن ينزع
فيه الفرو والحشو لانهما يمنعان ايصال الالم اليه [illegible] اي الحد بقوله ليس [illegible]
فلا يحد [illegible] فلان الجد بدل منه [illegible] لانه صادق في نفيه
اي ولا يحد [illegible] لان كلا منهم
يسمى ابا [illegible] ابي حنيفة فلا حد في نفيه [illegible] فان في
ظاهره نفي كونه ابنا [illegible] لكن المراد التشبيه في الجود والسماحة والصفاء
[illegible] فانهم جيل من الناس في سواد العراق وقال ابن [illegible]
[illegible] يحد فيه لانه نسبه الى غير ابيه والحجة عليه ما روي عن ابن عباس رضي الله

للحر

عنه انه سئل عن رجل قال لرجل يا ابن الزانية فقال لا حد عليه [illegible] عطف على بطلب المقذوف
[illegible] حيث لا يطالب بحد القذف الميت الا من يقع
القدح في نسبه بقذفه [illegible] لان العار يلحقهم بسبب
بسبب الجزئية فيثبت لهم المطالبة في نفيه وعند الشافعي حد القذف يورث فيثبت لكل وارث
حق المطالبة [illegible] عن الحر [illegible] والكفر والرق فان المقذوف
اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر والعبد ان يطالب بالحد خلافا [illegible]
قيام الولد خلافا لزفر فيهما او ولد بنته [illegible] حال
لا يطالب اللعن يورث بالعصوبة [illegible]
واحد لان المقصود من الحد [illegible]
او جلده لكل واحد منهم لا يجب الا حد واحد كما يحكى عن ابن ابي ليلى انه كان قاضيا
بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول لرجل عند باب المسجد يا ابن الزانيين فامر باخذه فاخذ
فادخل المسجد فضربه حدين ثم قال [illegible] لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة فقال
يا للعجب من قاضي بلدنا قد اخطا في مسئلة واحدة في خمسة اوجه حده من غير خصومة
المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو قذف الفا [illegible] الحد
فالواجب ان يفصل بينهما يوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال عليه السلام جنبوا
صبيانكم مساجدكم ومجانينكم [illegible] واقامة حدودكم والخامس ينبغي ان
يكشف ان المقذوف حي او ميت ليكون الخصومة اليهما او الى ولدهما [illegible] اجتمعت
على واحد اجناس مختلفة بان قذف وزنى وشرب وسرق يقام عليه الكل ولا يوالى
بينها خشية الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول ثم يقام حد القذف اولا لان فيه حق
العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع لاستوائهما في القوة
لثبوتهما بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي ولا يطالب
لحد من العبيد سيده ولا الحد من الاولاد اباه بقذف امه الحرة [illegible] لان المولى
لا يعاقب بسبب عبده ولا الاب بسبب ابنه فلو كان لها ابن من غيره له الطلب
لوجود السبب وانتفاء المانع وليس فيه ارث اي اذا مات المقذوف بطل الحد عندنا
خلافا للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد وهذا حق الشرع غالب [illegible]
ولا فيه رجوع بعد ما اقر بقذفه ثم رجع لا يقبل لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه
بالرجوع بخلاف حدود [illegible] حق الله تعالى اذ لا مكذب فيها ولا اعتياض
اي لا تعويض عنه لانه ايضا [illegible] يجري في حقوق العباد قال رجل لاخر يا زاني
فرد الاخر كلامه عليه بلا اي بقوله لا بل انت حدا لان معناه لا بل انت زان ولو قال
لامرأته يا زانية فقالت زنيت بك [illegible] لانه لا [illegible] قذف الاخر وقذفه يوجب اللعان
فيسقط الحد لان في بدايته فائدة ابطال اللعان لان المحدود في القذف ليس باهل اللعان
ولا ابطال في عكسه لان الملاعنة تحد حد القذف لان احصانها لا يبطل باللعان
وبزنيت بك هدر يعني اذا قال لها يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا

لعان لوقوع الشك في كل منهما لاحتمال انها ارادت الزنا قبل النكاح فيجب الحد لا اللعان واحتمال
انها ارادت زنائي هو الذي كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك وهو المراد في مثل
هذه الحالة [illegible] يجب اللعان لا الحد لوجود القذف منه [illegible] الشك [illegible]
[illegible] لان النسب ثبت باقراره ثم بالنفي صار قاذفا فيجب
اللعان [illegible] فيجب الحد [illegible] ينفي ولد القربة ثم نفاه
وولد [illegible] قالت امرأة بان [illegible]
[illegible] لانه نفي الولادة ولا يصير
به قاذفا [illegible] لتهمة الزنا منها وهي ولادة ولد
لا يعلم [illegible] والولد حي او قذفها بعد موت
الولد [illegible] الملاعنة بنفي الولد حيث يحد قاذفه لانتفاء الامارة
او بقذف رجل وطئ [illegible] بكل وجه او بوجه كالامة المشتركة فان الوطء فيه العوض
حرام لعينه والاصل ان من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه او وطئ في ملكه محرمة
[illegible] هي اخته رضاعا او من زنت عطف على رجل وطئ اي لا حد بقذف
من زنت [illegible] لتحقق الزنا منها شرعا لانعدام الملك والزنا حرام في جميع الاديان
او بقذف [illegible] مات وما [illegible] لتمكن الشبهة في حريته لاختلاف الصحابة فيه وحل
[illegible] مسلما اي في دار الاسلام لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء
حقوق العباد فيحد قاذف واطئ عرس حائضا لكون الحرمة موقتة او واطئ جارية
مملوكة محرمة موقتة كامته المجوسية او مكاتبته وقاذف مجوسي نكح امه
فاسلم فانه يحد عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا مبني على ما سبق ان تزوج المجوسي
[illegible] بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم عنده خلافا لهما اذا اقر القاذف بالقذف يطلب
اي القاذف البينة على كون المقذوف زانيا فان اقام اربعة على زناه او اقراره
اي بالزنا [illegible] اي اربعا في اربعة مجالس حد المقذوف وان عجز القاذف
عن اقامة البينة [illegible] شهود في المصر [illegible]
[illegible]
[illegible] كفى حد واحد لجنايات [illegible]
[illegible] فصل التعزير [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
لان التعزير [illegible] حد القذف [illegible] وهو حد العبد في القذف
والشرب [illegible] وهو [illegible]
[illegible] لان [illegible] بالزجر ولا يفرق
الضرب عن الاعضاء [illegible] اي في التعزير [illegible] التعزير على اربع مراتب

التعزير وتاديب

يعزر بما يليق به الاشراف من الفقهاء والعلوية وتعزير الاشراف كالدهاقنة وكبار التجار وتعزير اوساط الناس وتعزير الخسيس في الاول الاعلام وهو ان يبعث القاضي بلطيف الكتاب كذا او كنا ... [illegible] ... وتعزير الاوساط وهي السوقة الاعلام والجر والحبس وتعزير الخسيس الاعلام والجر والحبس والضرب

ادا احتيج الى زيادة تاديب **وعزر الشهود** من ضرب الحد لانه التخفيف جرى فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف لئلا يؤدي الى فوات المقصود ولذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضا ويضرب قايما بازار واحد **ثم** الضرب **الزنا** اشد من الباقي لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين حيث قال علي رضي الله عنه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفترين ثمانون جلدة وعليه اجمع الصحابة **ثم الشرب ثم القذف** لان جناية الشرب مقطوع بها وجناية القذف لا لاحتمال كون القاذف صادقا في قذفه وعجزه عن اقامة البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده او ابايهم عن ادايها ولان شارب الخمر قلما يخلو عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف فيتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة فلهذا كان ضربه اخف من ضرب الشارب وان كان منصوصا عليه كذا في الكافي فاحفظ ما قال صدر الشريعة ان حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف لان حد الشرب لم يثبت بالقياس بل باجماع الصحابة غايته ان سند الاجماع هو القياس وقد تقرر في الاصول ان الحكم يستند الى الاجماع لا سنده **وعزر قاذف مملوك** عبدا او امة **او كافر بزنا** لانه جناية قذف وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب التعزير ولهذا يبلغ في التعزير غايته وفي الصور الاتية الراي الى الامام وصورتان اخرى بان يجب فيهما البلوغ في التعزير غايته احديهما ما اذا اصاب من الاجنبية كل حرم غير الجماع والثانية ما اذا اخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج كذا في الكافي **و** عزر **مسلم بيا فاسق الا ان يكون معلوم الفسق** ثم لا يعزر ذكره قاضي خان **قال المصنف فاراد اثباته لدفع التعزير لا يسمع** لان شهادة على الجرح المجرد **بخلاف ما اذا قال يا زاني فاراد اثباته** حيث يسمع لانه يثبت عليه الحد وهو حق الله تعالى فلا يكون جرحا مجردا كما ياتي في كتاب الشهادة [illegible] الا ان يكون لصا كما في الخانية [illegible] هو من الايغار عليهن ناصلهم [illegible] هو معرب قلتبان من اهل دوث [illegible] في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية ماخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية لهذا القحبة وقيل هي من يكون منها الزنا وقيل هي الفحش

من الزانية لان الزانية لا تفعل سرا وتانف منه والقحبة من يجاهر به بالاجرة فقول يزيد على ظاهر ما يقتضي عدم الحد لانه يكون في القحبة معنى الزنا مع زيادة فالترقي ينبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في يا ابن الزانية لما مر اللهم الا ان يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان لا يحتمل غيره اللفظ احتمالا ما اذا قال لست لابيك ... [illegible] ... لفظ القحبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه ... [illegible] ... وهو ظاهر ونحوه ما قال الزيلعي حيث لا يجب الحد بقوله لغيره لست لابيك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال ان يكون من غيره بالوطء بالشبهة لانا نقول لحقيقة نسبة امه الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذا الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن فيه هذا المقام لكنه بعد موضع تامل **يا ابن الفاجرة** فانها هو ليس بصريح في معناه فلا يكون في معنى الزانية ولا في حكمه فلا حد به **انك ماوى اللصوص وانت ماوى الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده** معناه المتولد من الوطء الحرام وهو اعم من الزنا كالوطء في حالة الحيض وفي العرف لا يراد الا ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الخبيث اللئيم فلا حد به هذا كله عزر فيه لانه اذى مسلما والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحد **و** لا وجب التعزير **ايضا لا يعزر** **بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابنه** اي ابن الحجام **ذا يو** **ولي** **كذا يا مواجر** فانه يستعمل بمعنى المواجر اصطلاحا لكنه ليس معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى المؤجر فلا تعزير منه **يا بغا** فانه من شتم العوام ولا يقصدون به معنى معينا **يا ضحكة** بوزن نقطة من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس **يا سخرة** وهو ايضا كذلك وقيل في عرفنا يعزر في يا كلب يا حمار يا خنزير لانه يراد به الشتم ويتاذون به وقيل ان كان المنسوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لانه الوحشة تلحقهم بذلك وان كان من العامة لا يعزر للتيقن بكذبه وهو احسن كذا في الكافي **ادعى** عنه القاضي على رجل **سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر** لان مقصود المدعي تحصيل ماله لا السب والشتم **كذا دعوى الزنا** فانه ان لم يثبت يحد لما مر **وهو حق العبد** اي حق العبد غالب فيه **فصح فيه الابراء والعفو واليمين والشهادة على الشهادة وشهادة رجل وامراتين** بخلاف الحد الذي هو خالص حق الله تعالى حيث لم يجز فيه شيء من ذلك [illegible] **المولى عبده والزوج زوجته على ترك الزينة** [illegible] اي لان على [illegible] كاذف عند الزوج الاجنبية [illegible] النهاية انه انما يضرب المنفعة تعود اليه لا لمنفعة تعود اليها الا ترى انه ليس له ان يضربها على ترك الصلاة وله ان يضربها على ترك الزينة ونحوه [illegible] لانه تعلق بامر الشرع فيكون مفوضا الى الامر كما ثبت حتى انه [illegible] **الامراة عن زوجها** [illegible] فانها تتخذ ندبها لا يكون

فصل

[illegible]

هذا لان التأديب مباح تقيد بشرط السلامة اذ عندهما في زوجها ضربا [illegible] بعذر كذا
في جمع الفتاوى راى رجلا مع امرأة او مع محرمه وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا
كذا في القنية [illegible]
لغة اخذ الشي
من الغير خفية اي شيء كان نفيسا او خسيسا [illegible] اي مع قليل مالغ [illegible]
[illegible] دراهم مضروبة محرزا صفة لدراهم [illegible] فقيد زايد على المعنى تجيدة
اللغوي او معاني شرعا منها في السارق وهو كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو كونه
مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه محرزا وسياتي بيانها ان
شاء الله تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها ابتداء وانتهاء اذا كانت سرقة الاخذ
خفية ولحين خفية او ابتداء فقط لكن اذا نقب الجدار خفية واخذ المال من المالك مكابرة
في الجهار ثم انها اما صغرى وهي السرقة المشهورة وفيها مسارقة عين المالك ومن يقوم
مقامه واما كبرى وهي قطع الطريق وفيها مسارقة عين الامام لانه المتصدي لحفظ
الطريق باعوانه وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية لا تتحقق دون العقل والبلوغ
والقطع جزاء الجناية وشرط كون المأخوذ عشرة دراهم مضروبة جيدة فصاعدا
او قدرها قيمة لان النص الوارد في السرقة مجمل في حق قيمة المسروق وقد ورد
الحديث في بيانه في الجملة حيث قال عليه السلام لا يقطع السارق الا في ثمن المجن
وقال اصحابنا المجن الذي قطعت اليد فيه على عهد النبي صلى الله عليه وسلم كانت
يساوي عشرة دراهم رواه ابن عباس وابن عمرو وشرط كونها وزن سبعة مثاقيل
لانه المتعارف ووزن الدراهم في غالب البلدان وكونها مضروبة لانها المتعارف
لاسم الدراهم وهو ظاهر الرواية وهو الاصح حتى لو سرق عشرة تبر الا انها دون عشرة
مضروبة لا يجب القطع لان شروط العقوبات تراعى وجودها بصفة الكمال والتبر ناقص
من المضروب قيمة ولهذا اشترط الجودة حتى لو سرق عشرة زيوفا لم يقطع عند ابي حنيفة
وزفر وشرط كون الاخذ من حرز لا شبهة فيه لان ما فيه شبهة [illegible] لا يساويه الشبهة
والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون بالحافظ وسياتي بيانه ان شاء الله تعالى [illegible]
السارق اي يثبته ان اقر مرة كما في القصاص وحد القذف ويروى عن ابي يوسف
عدم القطع الا باقراره مرتين او شهد رجلان كما في سائر الحقوق ويسألهما اي
الشاهدين الامام كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق
وبيناها زيادة للاحتياط كما مر في الحدود وحبسه الى ان يسأل عن الشهود للتهمة
ثم يحكم بالقطع وان سارق جمع من السرقة واصاب كل واحد قدر نصاب وهو عشرة دراهم
قطعوا وان اخذه البعض [illegible] من الحرز جميعهم لان المعتاد بين السراق ان يتولى بعضهم
الاخذ ويستعد الباقون للدفع فلو امتنع الحد بمثله لانسد باب القطع في اكثر السراق
فيؤدي الى فتح باب الفساد [illegible] خشب يقوم مقام [illegible] الهند
الرمح [illegible] خشب صلب وفي الصحاح شجر طيب الرائحة
[illegible] نبات كالسمسم ليس للاقليمين يزرع فيبقى عشر سنين كذا في الصحاح

والزعفران

والزعفران [illegible] والياقوت والزبرجد واللؤلؤ والفيروزج [illegible] والفصوص [illegible] كالزبرجد
[illegible] وبالجملة كل ما هو من اعز الاموال وانفسها ولا يوجد في دار الاسلام مباح الاصل
غير مرغوب فيها [illegible] فان الصنعة فيها غلبت على الاصل فالتحقت
بالاموال النفيسة وانما يقطع في الباب اذا كان محرزا غير مثبوت على الجدار خارج البيت
وكذا خشبا لا اشتغال الولوج حمله [illegible] اي لا يقطع [illegible]
[illegible] وهي اللبن الاحمر
[illegible] ولحم وفاكهة رطبة وزرع على شجر لعدم الاحراز
[illegible] وفي اشربة مطربة والات لهو وصليب ذهب [illegible] لعدم تقومها ايضا
[illegible] وشطرنج ونرد لان من اخذها يتأول الكسر والاراقة فلا يقطع [illegible] دراهم
عليها التمثال لانها ما اعدت للعبادة بل للتمول فلا يثبت فيها تأول الكسر وباب مسجد
لعدم الاحراز ومصحف لانها ليست بمحرز للتمول ولاخذه يتأول القراءة منه وصبي حر
لان الحر ليس بمال ولو كان المصحف والصبي محليين لان ما فيهما تابع لهما فلا يعتبر [illegible]
[illegible] لانه اخذ مغصب او بخداع لا سرقة ودفاتر غير الحساب لان المقصود
ما فيها وهو ليس بمال ولانها ان كانت شرعية ككتب التفاسير والحديث والفقه فهي كالمصحف
وان كانت اشياء مكروهة فهي كالطنبور واما دفاتر الحساب فالمذكور في الكافي ان المراد
دفاتر قد مضى حسابها لان المقصود بالاخذ [illegible] وانما المقصود الكواغذ فيقطع ان بلغت
نصابا وفي المحيط سرق دفاتر حساب انسان واستهلكها ضمن المالك قيمتها وهو
ان يتطلع بكم يشتري ذلك وهو نظير من حرق صك انسان ضمن قيمة الصك مكتوبا
على قول [illegible] المشايخ ولا ينظر الى المال وكلب وفهد لانهما يوجدان مباح الاصل وخيانة
كان يخون المودع ما في يده من الشي المأمون وخلس هو ان ياخذ من اليد بسرعة جهرا
[illegible] على وجه العلانية [illegible] كذا في المستصفى ونبش
لقوله عليه السلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة ومال عامة كمال
٧ حالا بيت المال ومال له فيه شركة ومثل حقه حالا او مؤجلا بان كان له على الحرز دراهم حالة
او مؤجلة فسرق منه مثلها لم يقطع لانه استيفاء لحقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التأجيل
لتأخير المطالبة ولو اخذ ازيد على حقه لانه يصير [illegible] يكون شريكا فيه وهو شائع
وان سرق منه عروضا يقطع اذ ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي وما قطع
[illegible] يعني من سرق عينا فقطع فردها ثم عاد فسرقها وهي على حالها لا يقطع
٧ ثانيا لما سيأتي فيحمل ذا العين [illegible] يسرق فقطع فيه تنسيج فسرقه ثانيا يقطع
٧ قطع [illegible] كلف المسروق [illegible] يعني ان السرقة
من ذي الرحم سواء كان المسروق مال ذي الرحم او مال غيره لا يوجب القطع للشبهة في
الحرز [illegible] اي مال المحرم اذا سرق من بيت غيره حيث يقطع لتحقق الحرز ٧ المحرم
بخلاف [illegible] اي سواء سرق من بيته او من بيت غيره حيث يقطع [illegible]
لتحقق الحرز [illegible] لا يسرقه [illegible] كان سرقة العرس [illegible]

اي للزوج وان يسرق الزوج من بيت [illegible] لكل منهما في مال الاخر مانع القطع ولا بسرقة عبد من سيده
او من زوجة سيده او زوج سيدته لوجود الاذن بالدخول عادة في هذه
الصور ولا بسرقة المولى من مكاتبه لان له حقا في اكسابه ولا بسرقة الضيف
ممن ضيفه لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه ماذونا في دخوله ولا بسرقة من مغنم لان له
فيه نصيبا او حمام نهارا لوجود الاذن عادة في الاول وحقيقة في الثاني فاختل الحرز (او بيت اذن فيه)
وكذا حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا لانها بنيت لاحراز الاموال وانما الاذن
مختص بالنهار او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار لا يقطع فيه ايضا لان الدار كلها
حرز واحد فلا بد من الاخراج منها او دخل بيتا وناول من هو خارج حيث لا قطع عليهما
لان الاول لم يخرج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يهتك الحرز فلم
تتم السرقة من كل واحد او نقب بيت فادخل يده واخذ نصابا حيث لا يقطع لما
روي عن علي رضي الله عنه ان اللص اذا كان ظريفا لا يقطع وفسره بهذا او طر صرة
خارجة من كمه قال في النهاية الصرة وعاء الدراهم والمراد بها هاهنا الكم وانما كان
الحكم هكذا لان الرباط من خارج فبالطر يتحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز
وان كانت الصرة داخله فطرها واخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطر يبقى الصرة
داخل الكم فيوجد الاخذ من الداخل ولو كان مكان الطر حل الرباط ينعكس الحكم لانعكاس
علته او سرق جملا من قطار او حملا حيث لا يقطع سواء كان معه سائق او قائد او
بعود [illegible] لان مقصود السائق والقائد السوق والقود وقطع المسافة لا الحفظ وقطع
سارق الجمل والحمل ان حفظ صاحبه او نام عليه فان النوم على الحمل او بقربه
حفظ له او شق الحمل واخذ منه شيئا يبلغ النصاب فان الجوالق حرز او ادخل يده
في صندوق غيره او كمه او جيبه لاخذه واخذ قدر النصاب او اخرج من مقصورة (من مقصورة صح)
دار فيها مقاصير اي حجر منها او سرق صاحب مقصورة اخرى يعني دار فيها
حجرات يسكن في كل منها من لا يتعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره ولا [illegible] دار الواحد بيوتها
مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط او القى شيئا من حرز في الطريق ثم اخذه
لان الرمي حيلة يعتادها السراق لاعتراض فاسدة فيه ولم تعرض عليه يد معتبرة
فاعتبر الكل فعلا واحدا فتقطع وان خرج ولم ياخذه فهو مضيع لا سارق فلا يقطع او حمله
على حمار فساقه فاخرجه لان سيره مضاف اليه لسوقه في [illegible] الامام [illegible]
السارق سياسة لسعيه في الارض بالفساد فصل [illegible] تقطع يمين
السارق اما القطع فبالنص واما اليمين فبقراءة ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا
ايمانهما والقراءة المشهورة يعمل بها عندنا من الزند لان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع يد
السارق من الزند وتحسم لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه فان لم تحسم يؤدي
لانه ربما يفضي الى التلف والحد زاجر لا متلف ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد لا
ابدا لا يقطع وحبس حتى يتوب وعزر ايضا وقال الشافعي يقطع في الثالثة يده اليسرى
وفي الرابعة رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه

فان

فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم علي بقوله اني
لاستحيي من الله ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم بالحديث
فدل على عدم صحته [illegible] الاثار [illegible] اسناده او صح
حمل على السياسة او النسخ [illegible] يقطع ما عدم القطع
فيما اذا كان [illegible] او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء
فلان فيه تفويت جنس المنفعة وهو البطش والمشي بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة سوى
الابهام مقطوعة او شلاء لانه ليس فيه تفويت جنس المنفعة واما عدمه فيما ذكر بقوله
او رد الى مالكه قبل الخصومة فلان الدعوى شرط ولم يكن فلا يظهر السرقة واما فيما ذكر
بقوله او ملكه بهبة مع القبض او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع
عند الحد للملك والنقصان فما فلان تمام الخصومة عند الاستيفاء شرط القطع وقد انتفي
في الاولين وقيام كمال النصاب عند الامضاء شرط القطع وقد انتفي في الثالث واما فيما ذكر
بقوله او سرق وشهد عليه شاهدان فادعى كون المسروق ملكه وان لم يبرهن فلان
الشبهة دارئة للحد وتثبت بمجرد الدعوى للاحتمال واما فيما ذكر بقوله او اقرا اي السارقان
بالسرقة ثم ادعى اي الملك احدهما وان لم يبرهن حيث لا يقطعان فلان الرجوع عامل
في حق الراجع ومورث للشبهة في حق الاخر لان السرقة تثبت باقرارهما على الشركة قال في
الوقاية او سرق فادعى ملكه احد السارقين اقول فيه بحث لان المفهوم من العبارة
غير مطلوب والمطلوب غير مفهوم منها اما الاول فلان قوله احد السارقين عطف على ضمير
فادعى فالمعنى او سرق سارقان فادعى احدهما وهو ليس بمطلوب واما الثاني فلان المطلوب
ان يقر السارقان وادعى الملك احدهما كما هو المذكور في الهداية والكافي وغيرهما وهو ليس
بلازم اذ لا اشعار للعبارة بالاقرار واما فيما ذكر بقوله او ابطل المالك وان اقر
السارق [illegible] فلان الدعوى شرط فلا بد من المطالبة لم يقطع سرقا وغاب
احدهما وبرهن على سرقتهما قطع الحاضر لان السرقة اذا لم تثبت على الغائب كان
اجنبيا ودعوى الاجنبي لا تثبت الشبهة ولان احتمال دعوى من الغائب شبهة الشبهة فلا
تعتبر [illegible] السارق خصومة ذي يد حافظة كاب ووصي ومودع وغاصب وصاحب
ربا ومستعير ومستاجر ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن ومستبضع وخصومة
المالك [illegible] سرق منهم [illegible] خصومة [illegible] ذي يد حافظة لان السرقة موجبة
للقطع [illegible]
القطع [illegible]
[illegible]
ضمنا لا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا به [illegible] سرق [illegible] كان
اصيلا في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت بلا حضرة المالك لان القطع حق الله تعالى
خالص [illegible] القصاص واما خصومة المالك من سرق منهم فلانه [illegible] الملك وهي
[illegible]

يقطع من سرق من سارق قطع يعني اذا سرق رجل شيئا فقطع به وبقي المسروق في
يده وسرقه من السارق الآخر لا يقطع الثاني لان السرقة لم توجب القطع اذ الاثبات هو يد
المالك والامين والضمين لما سرقت ولم يوجد شيئا منها فقطعنا اذ السارق الاول ليس
بالمالك والامين ولا ضمين حتى لو انتقض لم يضمن كما سيأتي بخلاف ما اذا سرق قبل القطع
حيث يكون له ولربه الا القطع لا ينتفي يعني الغاصب وقطع عبد اقر بسرقة لان
اقراره صحيح من حيث انه آدمي لان الجزاء انما يجب عليه بسبب الجناية والجناية انما
تتحقق بواسطة التكليف انما يتحقق من حيث انه آدمي لا من حيث انه مال لم يتعدى
الى المالية فيصح من حيث انه آدمي اذ لا تهمة فيه الا ترى ان قوله مقبول في هلال
رمضان لعدم التهمة وما قطع به ملكنا اي سواء كان المقطوع حرا او عبدا ان بقي رد الى
صاحبه لبقائه على ملكه والا لا يضمن وان اتلف لقوله عليه السلام لا غرم على
السارق بعد ما قطعت يمينه قوله وان اتلف اشارة الى رد ما روى الحسن عن ابي حنيفة
ان الضمان يجب بالاستهلاك ولا من سرق عطف على ضمير لا يضمن وجاز للفصل
مرات فقطع ولو كان القطع ببعضها اي ببعض السرقات شيئا مفعول لا يضمن
اي من تلك السرقات يعني ان من سرق سرقات فحضر واحد من اربابها وادعى حقه
فاثبت فقطع فيها لم يضمنها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة وان حضروا جميعا فقطعت
يده بمحضرهم لا يضمن شيئا بالاتفاق ولا اي ولا يضمن ايضا قاطع يسار من امر
بقطع يمينه بسرقة لانه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فلو قال لم يقصد قطع
اليسرى بل كانت حاصلة قبله مثلا بالبهي كانت مستحقة الاتلاف فيقطع اليسرى سارت
فصارت كالحاصلة له به قال انا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع لكونه
اقرارا بالسرقة فلو قال انا سارق هذا الثوب بالتنوين اي بدون الاضافة مع تنوين
سارق لا اي لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا وقطع من شق ما سرق في الدار
فاخرجه وهو بعد الشق يساوي العشرة اي عشرة دراهم حين ربه قيد يقيد به ان
ان يكون الشق في الدار وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد الشق في الدار لانه
اذا اخرجه غير مشقوق وهو يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص قيمته بالشق
من العشرة فانه يقطع قولا واحدا وان شق في الدار وانتقص قيمته ثم اخرجه لم يقطع
لان السرقة على النصاب الكامل الاول لا الثاني فظهر ان القيد الثاني لا بد منه
ذكره في الهداية [illegible] وقد ترك في الوقاية والكنز لا اي لا يقطع من
سرق شاة فذبح في الحرز فاخرج لان السرقة تمت على اللحم وقد سبق ان
سرقته لا توجب القطع ومن صنع مما سرق من الفضة والذهب قدر النصاب
دراهم او دنانير قطع السارق وردت الدراهم والدنانير الى المسروق منه عند
ابي حنيفة وقالا لا ترد بناء على انها صنعة متقومة عنده ما خلا فاله وان صبغه اي الثوب
الذي سرقه فقطع فلا رد ولا ضمان عنده ما وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد
الصبغ لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبغ تبع فكان اعتبار الاصل

قيم

اولى

اولى لان الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب قائم صورة لا معنى لزوال
التقوم بالقطع كما سرق فكان حق السارق احق بالترجيح ولا شيء ان سود السارق الثوب ورد على
المسروق منه عند ابي حنيفة لان السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك [illegible]
[illegible] اذ الاولى ان يقال على من ليس بحث بهم والله تعالى
اعلم باب قطع الطريق لما فرغ عن بيان السرقة الصغرى شرع
في بيان السرقة الكبرى فقال من قصد اي قطع الطريق سواء كان جماعة ممتنعين عن طاعة
الامام فيتعصبون او واحدا يقدر على الامتناع فقصده وهو مبتدأ خبره قوله الآتي حبس
معصوما اي حال كون القاصد معصوم الدم بان كان مسلما او ذميا اذ لو كان مستأمنا
فلا تقام الحد عليه بخلاف على معصوم متعلق بالضمير البارز في قصده اي قصد
القطع على مسلم او ذمي حتى لو قطعه على مستأمن لا يجب عليه الحد فاخذ اي مسك
قبل اخذ شيء من المارة وقبل قتل لواحد منهم او اكثر حبس بعد التعزير لمباشرته
منكرا حتى يتوب لا بمجرد القول بل بان يظهر فيه سيما الصلحاء وان اي القاصد مالا
[illegible] منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف ان كان صحيح الاطراف كما
في حقيقة العقوبة [illegible] بلا اخذ قتل حدا الا قصاصا فلا يعفو ولي تفريع على كونه
حدا لا قصاصا والعفو لولي القصاص وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب او قتل
عطف على قطع اي قتل ابتداء بلا قطع ثم قتل او صلب او صلب حيا وبعج اي شق بطنه
برمح حتى يموت والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الارض فسادا الآية اي يحاربون اولياء الله على حذف مضاف لان احدا لا يحارب
الله تعالى ولان السائر في البراري والقفار في امان الله تعالى وحفظه فالمتعرض له
كانه يحارب الله تعالى والمراد به التوزيع على الاحوال كانه قال ان يقتلوا ان قتلوا الخ
لا التخيير كما قال مالك متمسكا باو وبين ذلك بقوله عليه السلام من اخذ المال قطع
ومن قتل قتل ومن اخذ المال وقتل صلب وقد روي ان جبريل عليه السلام نزل
بهذا التقسيم في اصحاب ابي بردة ويترك مصلوبا ثلاثة ايام ليعتبر به غيره لا اكثر منها
لانه يتغير بعدها فيتأذى بالناس وما اخذ وتلف او اتلف لا يضمن يعني اذا
قتل القاطع فلا ضمان عليه في مال اخذه اعتبارا بالسرقة الصغرى وقد مر ويقتل
[illegible] لانه جزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون البعض ردءا للبعض حتى اذا
زال [illegible] وان باشره احدهم [illegible] وقد وجد وحجر وعصا
[illegible] لان قطع الطريق يحصل بالقتل باي آلة كانت [illegible]
[illegible] اي قطعت يده ورجله من خلاف وهدر جرحه لان الحد لما
وجب حق الله تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما سقطت عصمة المال لان القطع
مع الضمان لا يجتمعان وان جرح فقط اي لم يقتل ولم يأخذ مالا اجرى هذا الشرط قوله
الآتي فلا حد او قتل [illegible] واخذ المال [illegible] قبل ان يمسك
[illegible] اي صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على

فأمن

حال / لو كان

عطف على قتل صح

بخطأ هو صح

بيين

البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين بقتل بعد تابوا ما لو
سقوطه اذا جرح فقط لان هذه الجناية ليس يحكم فيها ما يستحق العبد اذ سقوطه في ضمن
استيفا الحد ولم يوجد فيرجع حقه ...ان كانت الجراحة مما فيه القصاص او
ارش ان لم يكن ... الارش ... من الصور المذكورة وهي ما اذا جرح فقط وانما سقوطه
اذا الحد ... قبل الاخذ قتلة المقتولة في الالية ... تابوا من قبل ان تقدروا عليهم
فلما سقط ظهر حق العبد فيه ويكون له اي للولي القود اي قتل القاطع او العفو في ٩ واخذ المال ١٨
غيرها من الصور المذكورة واما اذا كان فيهم غير مكلف او ذو رحم محرم فلانه يمنع وان
كانت بالقتل فاذا لم يقع قتل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت
الحكم واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا واما اذا قطع
بعض المارة على البعض فلان الحرز واحد بصارت القافلة كدار واحدة واما اذا قطع
ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين فتا ربعين فلان الظاهر لحوق الغوث الا انهم يوخذون
برد المال ايضا الا انها ل الى المستحق ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية ولو قتلوا
فالامر الى الاولياء وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او نهارا بينهم وبين المصر اقل
من مسيرة سفر تجري عليهم احكام قطاع الطريق قال في الاختيار وعليه الفتوى لمصلحة
الناس وهو دفع شر المتغلبة المتلصصة **ومن خنق** بكسر النون مصدر خنقه يعني
اذا خنق رجلا حتى قتله فعليه **دية** وسيأتي وجهه في الجنايات ان شاء الله تعالى
ومن اعتاده في المصر قتل به لانه صار ساعيا في الارض بالفساد فيدفع شره
بالقتل **مع القطاع امراة فقتلت واخذت المال دون الرجال لم تقتل المراة** وقتل
الرجال عشر نسوة قطعن الطريق واخذن المال وقتلن قتلن وضمن
المال كذا في المنية

كتاب الاشربة

لا يخفى وجه مناسبة
هذا الكتاب لكتاب الحدود والعقوبة وتاخره الى اخر الكتاب وهي جمع شراب **والشراب**
لغة كل ما يشرب مسكرا كان او لا وشرعا **ما يسكر** اعلم ان جميع ما يتخذ منه
الاشربة اربعة العنب والتمر والزبيب والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ثم للمياه
المستخرجة منها حالتان نية ومطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى يبقى ثلثه وقد يطبخ حتى يبقى
ثلثاه وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة ايضا اربعة والحلال ايضا اربعة
اما الحرام فبينه الاول بقوله **حرم الخمر وهي الني من ماء العنب اذا غلى**
واشتد وقذف بالزبد خص هذا الاسم بهذا المعنى باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر
خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرتها العقل وسائر المسكرات كذلك قلنا لا نسلم ذلك
بل انما سميت به لاختمارها قال ابن الاعرابي سميت الخمر خمرا لاختمارها لانها تركت
فاختمرت واختمارها تغير ريحها كذا في الصحاح ولو سلم فلا نسلم ان اعتبار
المعنى سبب الاطلاق بل سبب الوضع وترجيح الاسم على غيره كالقارورة سميت
بها لقرار المائع فيها ولا يطلق على الدن والكوز وقد تقرر في موضعه ان القياس لا
يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عنده وعندهما اذا اشتد صار مسكرا فالقذف

بالزبد اولا وبين الثاني بقوله **كذا الطلا وهو ما طبخ فذهب اقل من ثلثيه**
كذا في الهداية والكافي وقال في المحيط الطلا اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى
ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة
رضي الله عنهم كانوا يشربون من الطلا ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه **وحكمها** اي الخمر وما ذهب
اقل من ثلثيه **نجاسة** اما الخمر فلثبوتها بالدلائل القطعية حيث سماها الله تعالى
رجسا وهو اسم للحرام النجس العين كذا في الكافي وورود الاحاديث المتواترة المعنى فيه
واما ما ذهب اقل من ثلثيه فلانه يكون في حكم الخمر وبين الثالث بقوله **وحرم السكر** وبين
وهو النيء من ماء الرطب كذا في الهداية والكافي والرابع بقوله **ونقيع الزبيب نيا اذا غلت**
اي الطلا والسكر والنقيع **واشتدت وقذفت بالزبد** فان هذه الاشربة انما تحرم
عند ابي حنيفة لما وجد فيه الصفات الثلاث وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر **وحرمة** ١٧ اذا حصلت ع
الخمر اقوى من حرمة الثلاث الباقية لثبوتها بدليل لا شبهة فيها اصلا كما مر **فيكفر**
مستحلها ولم يكفر مستحلها ولم يضمن متلفها الا ان يكون لذمي **ويحد شاربها ولو قطرة**
وشارب غيرها ان سكر واما الحلال فبين الاول بقوله **وحل المثلث العنبي** وهو
ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه **وان غلا واشتد وسكر** من الغليان هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ومالك والشافعي قليله وكثيره حرام سئل ابو حفص
الكبير عن هذا القول اي الحل شربه فقيل خالفت ابا حنيفة وابا يوسف فقال لا لانهما
يحلان لاستمراء الطعام والناس في زماننا يشربون للفجور والتلهي فعلم ان الخلاف فيما
اذا قصد بها التقوي واما اذا قصد به التلهي فلا يحل اتفاقا والذي يصب عليه الماء بعد الثلثي
ما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم طبخ طبخة حكمه حكم المثلث لان صب الماء عليه لا يزيده
الا ضعفا بخلاف ما اذا صب الماء على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب
اولا للطافته او يذهب منهما فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله **وحل**
نبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان غلى واشتد وسكر من الغليان
عندهما وعند محمد والشافعي حرام والكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور وبين الثالث
بقوله **وحل الخليطان** وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك
الى ان يغلي ويشتد فانه يحل اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب وبين الرابع بقوله
وحل نبيذ العسل والتين والبر والشعير **والذرة وان لم يطبخ** وهو يحد في هذه
الاشربة اذا اسكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح انه يحد بلا تفصيل بين المطبوخ والنيء
لان الفساق يجتمعون عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق
ذلك وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد **الاشربة** قيد بقوله حل اي حل هذه
الاشربة اذا شربت للمعتاد **بلا لهو وطرب** متعلق بقوله شربت وعند القيد يختص
بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة
حرم ثم اعلم ان السكر حالة تعرض للانسان من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة اليه
فيتعطل معه عقله المميز بين الامور الحسنة والقبيحة وهي حرام بالاجماع لكن الطريق

٧ ما لم يسكر واذا اسكر واحد منها كان القدح الاخير حراما الا انه ح

المنتهي اليه قد يكون ايضا حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون مباحا كما في الاربعة اللاحقة
وسكر المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل من الادوية والاغذية المتخذة من غير العنب
فان قيل الحل والحرمة من صفات الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يوجب الترك والسكر
علي ما ذكر ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا قلنا معنى كونه اكتساب الحرام ان حرمة
المباشرة الى تحصيله واكتسابا سببا بحصوله كما قالوا في بيان وجوب الايمان وحرمة
الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية دون الافعال الاختيارية تدبر **وحل الخل** معطوف
علي المثلث اي حل منه الخل الذي يصير الخمر اليه **ولو كان تحوله بعلاج** كالقاء الملح والخبز
فيها **ولا يكره تخليلها** وقال الشافعي يكره ولا يحل الخل الحاصل به ان كان فيه القاء شي
فيه قولا واحدا وان كان بدونه ففي طهارة الخل قولان **والانتباذ** اي جعل النبيذ في
الدبا وهو القرع **والحنتم** وهو الجرة الخضراء **والمزفت** وهو الظرف المطلي بالزفت
والنقير وهو ظرف يكون من الخشب المنقور فان هذه الظروف كانت مختصة
بالخمر فاذا حرمت حرم النبي صلى الله عليه وسلم استعمال هذه الظروف اما لان
فيه تشبها بشرب الخمر واما لان فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي صلى الله
عليه وسلم استعمالها وايضا بيان النهي في ابتداء التحريم شي ويشدد ليترك الناس مرة
فاذا تركوا واستقر الامر يزول التشديد **وكره شرب دردي الخمر والامتشاط
به** اي اراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في اول
كتاب الكراهة والاستحسان **ولا يحد شاربه بلا سكر** لانه وجب الحد في قليل
الخمر لكونه داعيا الى الكثير والدردي ليس كذلك فاعتبر حقيقة السكر والله اعلم

كتاب الجنايات

لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب
الحدود والاشربة الجناية اسم لفعل محرم سواء تعلق بمال او نفس وفي اصطلاح
الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال
القتل هو فعل مؤثر في ازهاق الروح وهو على ما ذكر في المبسوط ثلاثة اقسام
عمد وخطا وشبه عمد وكان ابو بكر الرازي يقول هو خمسة اقسام عمد وشبه عمد
وخطا وجاري مجرى الخطا وقتل بالسبب واختاره المتاخرون والمراد به بيان انواع
قتل يتعلق بها الاقسام الاتية والا فالقتل انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل
الحربي والقتل صلبا في حق قطاع الطريق وبين الاول بقوله **اما عمد وهو قتل آدمي
قصدا** احترز به عن الخطا ولا يخفى ما في قوله اولا وما يقصد به قصدا من التسامح
بما يفرق الاجزا فان القصد فعل القلب لا يوقف عليه فاقيم استعمال الالة
القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر مقام المشقة **كسيف وليطة ومروة وزجاج
ومحدد من خشب ومحدد حجر** فان الالة القاتلة غالبا هي المحدد لانها هي المعدة
للقتل حتى لو ضربه بحجر كبير او خشب كبير او بقضبة حديد او عاس لا يجب القصاص
عند ابي حنيفة وسياتي في شبه العمد وفي الخانية ان الجرح لا يشترط في الحديد
وما يشبهه كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية **وموجبه** اي شرط القتل العمد

القاتل

مكلفا اي عاقلا بالغا لان ... غير المكلف ليس اهلا للعقوبات وقال
في الخلاصة ليس للصبي ولا للمجنون عمد وعمدهما خطأ **وكون المقتول معصوم الدم**
بان يكون مسلما او ذميا **ابدا** احترز به عما اذا قتل زيد بكرا عمدا حتى وجب عليه القصاص
ثم قتل بشر زيدا فان زيدا لم يكن معصوم الدم بالنظر الى اولياء بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر
الى بشر ابدا وكذا وجب على بشر القصاص ان كان قتل زيد عمدا والدية ان كان خطأ
كما سياتي **وان لا يكون بينهما** اي بين القاتل والمقتول **شبهة ولاد** و شبهة ملك
كما سياتي فان القتل لا يكون عمدا يترتب عليه القصاص **وحكمه الاثم** لقوله تعالى ومن
يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا وقد ورد فيه احاديث كثيرة وانعقد عليه
الاجماع **والقود عينا** وقال الشافعي هو غير متعين بل الولي مخير بينه وبين اخذ الدية
ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه اوجب في الخطأ الدية
لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ الاية ولانه صلى الله عليه وسلم قال العمد قود
اي موجبه القود فان نفس العمد لا يكون قودا في كل من الدليلين اشكال اما
في الاول فهو ان من القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص بالذكر لا يدل على الحصر
فتخصيص الخطأ بالذكر لا يدل على قصر الدية على الخطأ فيجوز ان يكون الدية
مشتركة بين العمد والخطأ كما ذهب اليه الشافعي واما في الثاني فهو ان من القواعد
المقررة في الاصول ايضا ان تقييد المطلق نسخ وهو لا يجوز بخبر الواحد والظاهر
ان هذا الحديث كذلك ومن ادعى الشهرة فعليه البيان وان تخصيص عام الكتاب
بخبر الواحد قبل التخصيص بكلام مستقل موصول لا يجوز ولفظ القتل في الاية اما مطلق
او عام ... فلا يجوز ... بخبر الواحد بل الوجه ان يقال ان الايات يفسر
بعضها بعضا فقوله تعالى ولكم في القصاص حياة يدل على ان موجب العمد هو
القصاص عينا لان معنى الاية على ما ذكر في التفاسير وكتب المعاني ان القاتل اذا
علم انه لو قتل قتل ارتدع عن القتل فاذا لم يقتل لم يقتل فيصان عن الحياة
والظاهر ان هذا مختص بالعمد فانه لو قاتل في الخطأ لا يقتل ... الدية وبه
يظهر الرد على الشافعي فيما ذهب اليه في المسائل فانه مما انفردت به الحمد لله ملهم
الصواب واليه المرجع والمآب **الا ان يعفو وليه** بلا بدل **او يصالح** ببدل لان الحق
له وحكمه ايضا **حرمان الارث** لقوله صلى الله عليه وسلم لا ميراث لقاتل **ولا
كفارة فيه** اي في العمد عندنا سواء كان عمدا يجب فيه القصاص او لا كالاب اذا قتل ابنه
عمدا او رجل قتل من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا عمدا كذا في النهاية وقال الشافعي
تجب الكفارة لانها شرعت كاسمها ماحية للاثم والاثم في العمد اكثر فكان اولى
الى ايجاب الكفارة ولنا ان الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة فلا بد ان يكون سببها
ايضا دائرا بين الحظر والاباحة كالخطأ فانه بالنظر الى الاصل الفعل
مباح وبالنظر الى المحل الذي اصابه حرام بسبب ترك التثبت وذكر الثاني بقوله
[illegible] في العمد كالعصا والسوط والحجر

٧ عن المستأمن فان عصمته دم موقت الى رجوعه بالنظر الى القاتل احترازي

الصغير واما الضرب بالحجر والخشب الكبيرين ففي شبه العمد عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما وسيجي بيان ذلك في هذا الفصل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل الى الضرب والخطأ ومعني
باعتبار عدم قصده الى القتل لان الآلة التي استعملها ليست بآلة القتل والعاقل لا يقصد انما
الى قتل غيره بآلة لا تصلح للقتل فاستعمال غير آلة القتل دليل على عدم قصده اليه فكان خطأ بنسبة العمد
وحكمه وهي الاثم لقصده ما هو محرم شرعا والكفارة لانه خطأ نظرا الى الآلة فيدخل
تحت قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ الآية ويبين الكفارة بقوله تحرير رقبة مؤمنة
ان قدر عليه والا اي وان لم يقدر عليه فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى ومن
قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة الآية والاطعام غير مشروع فيه لانه غير منصوص
عليه واثبات الابدال بالراي لا يجوز ويجزيه رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم بتبعية
خير الابوين دينا والسلامة في اطرافه ثابتة ظاهرا وغالبا ولا يجزيه ما في البطن
لانه عضو من وجه فلم يدخل تحت اسم الرقبة ودية مغلظة على العاقلة وسيأتي
بيانها ان شاء الله تعالى بلا قود اذ ليس فيه قود لشبهه بالخطأ كما عرفت وهو اي
شبه العمد فيما دون النفس في الاطراف عمد يعني اذا جرح عضوا بآلة جارحة او غيرها وجب
فيه القصاص ان كان ما يراعى فيه المماثلة كما سيأتي فليس فيه اي فيما دون النفس
شبهه اي شبهة العمد كما كان في النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة وما
دون النفس ليس كذلك وذكر الثالث بقوله واما خطأ وهو اما في القصد كرميه
مسلما ولو عبدا ظنه صيدا او حربيا فانه لم يخط في الفعل حيث اصاب ما قصد
رميه وانما الخطأ في القصد او في الظن حيث ظن الادمي صيدا والمسلم حربيا وانما قال
ولو عبدا لدفع توهم ان قتل العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فلا تتحمل
ديته لمالكيته او خطأ في الفعل كرميه غرضا فاصاب ادميا فانه اخطأ في الفعل
لا القصد فيكون محذورا لاختلاف المحل بخلاف ما اذا تعمد الضرب موضعا في جسده
فاصاب موضعا اخر منه فانه حينئذ يجب القصاص اذ جميع البدن محل واحد فيما
يرجع الى المقصود فلا يعد ذلك من الخطأ نوعين لان الانسان يتصرف بفعل
القلب والجوارح فيحتمل في كل منهما الخطأ على الانفراد كما ذكر او الاجتماع بان يرمي
ادميا يظنه صيدا فاصاب غيره من الناس وذكر الرابع بقوله وما جرى مجرى
الخطأ كنائم انقلب على رجل او سقط من السطح عليه فقتله فانه عند الكل
خطأ حكما لعدم قصد النائم الى شيء حتى يكون مخطئا في المقصود ولكن لما وجد فعله
حقيقة وجب عليه ما اتلفه كفعل الطفل وجعل كالخطأ لانه معذور كالمخطئ
وحكمهما اي حكم الخطأ والجاري مجراه الاثم دون اثم القتل اذ الاثم بترك العزم
لان الافعال المباحة لا تجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذي احدا فاذا اذى فقد
ترك التحرز فيأثم واما اثم القتل فلعدم القصد والكفارة والدية اما الكفارة فحكم الخطأ ٤
في النص واما كونهما حكم الجاري مجراه فظاهر وحرمان الارث لانه لا يخلو عن تهمة قصد
استعجال الميراث وظهر من كونه قاصدا الى محل آخر فانه يكون متسببا وان لم يكن
قاتلا

بالتقصير الى استعجال الارث وذكر الخامس بقوله واما قتل بسبب اي بكونه سببا للقتل
كحافر بير او واضع حجر في غير ملكه قيد للحفر والوضع او وضع خشبة
على قارعة الطريق ونحوه ليعطب به بالحجر ونحوه مع الحجر شيء على الحافر ونحوه بلزم
وحكمه الدية على العاقلة لانه انما يجب بسبب التلف وهو متعد فيه فكانه دفع
في البئر ورمي على الحجر فوجبت الدية وهي على العاقلة بلا كفارة ولا اثم القتل
لان القتل معدوم حقيقة والحق بالخطأ في حق الضمان فبقي في حق غيره على
الاصل واما قال ولا اثم القتل لانه يأثم بالحفر في غير ملكه ولا حرمان الارث لان
الحرمان بسبب القتل ولا قتل هنا

باب ما يوجب القود وما لا

يوجبه يجب بقتل معصوم الدم عمدا قيد للقتل بشرائط ذكرت من كون القاتل
مكلفا الخ فيقتل الحر بالحر لتمام المماثلة وبالعبد وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد
لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا اطلاق قوله تعالى ان النفس بالنفس والبيت
بالعين الآية والتخصيص بالذكر لا ينفي ما عداه لاحتمال لو دل لوجب ان لا يقتل العبد
بالحر ان الشافعي يجيب عنه بانه تفاوت الى النقصان فلا يمنع وبه يفيد ثم ما قال
صدر الشريعة على انه ان دل لوجب ان لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى العبد بالعبد
والمسلم بالذمي وعند الشافعي لا يقتل لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقتل مؤمن
بكافر ولنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم قتل مسلما بذمي وقول علي رضي الله
عنه انما اعطوا الجزية لتكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بالكافر الحربي
لسياق قوله ولا ذو عهد في عهده والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مسلم ولا ذمي
بكافر يكون مستامنا مزودة لا هما اي لا يقتل مسلم وذمي بمستامن غير معصوم
الدم على التأبيد كما مر بل بمثله اي يقتل المستامن بالمستامن قياسا للمساواة
بينهما ولا يقتل استحسانا لقيام مبيح القتل ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ
بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة للعمومات
والفرع باصله وان علا لعدم المسقط لا بعكسه اي لا يقتل الاصل بفرعه
يتناول الاب والام والجد والجدة لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقاد الوالد بولده
والسيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده لانه لا يستوجب لنفسه
القصاص على نفسه ولا ولده عليه وعبد مشترك لان القصاص لا يتجزى
ولا قاتل عبد الرهن حتى يجتمع الراهن والمرتهن اي لا يقتل قاتل عبد الرهن والمرتهن
لان المرتهن لا ملك له ولا يلي القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن لا ملكه
ولا يلي القصاص لو تولاه لبطل حق المرتهن في الدين وشرط اجتماعهما استيفاء
المرتهن برضاه وذكر في العيون والجامع الصغير لفخر الاسلام وغيرهما ان القصاص
لا يثبت لهما وان اجتمعا كما في الكافي ولا قاتل مكاتب ترك وفاء اي وقد
ترك ما يفي ببدله وعن وارث وسيده وان اجتمعا اي المكاتب والسيد لان
الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في موته حرا او رقيقا فعلى الاول المولى هو الوارث

٥ مما هو سببا الاتلاف الا ان عنه الهالك عليه اي على البئر ونحوه مع

٧ والمراد ح

وعليها الثاني هو المولى فانه سببه من له الحق فان يقع القصاص [illegible]
اوترك [illegible]
[illegible] سلها
[illegible] اي بعض البينة لانه ليس بجهد مارجها
نفحص [illegible] لان شج نفسه وفعل زيد تنجيه واسد باذ عقره وحية
بانه لمقتله [illegible] للان فعل الاسد والحية جنس واحد وكونه
هدرًا في الدارين وفعل نفسه هدر في الدنيا معتبر في العقبى حتى يأثم بالاجماع
وفعل الاجنبي معتبر في الدارين فصارت الافعال ثلاثة اجناس تتوزع دية النفس
اثلاثا فيكون الثلاث بفعل الاجنبي ثلثها فيلزمه ثلث الدية [illegible] في ماله لانه
عمد والعاقلة لا تتحمل العمد [illegible] ان شاء الله تعالى شهر سيفا على المسلمين
وجب قتله لقوله صلى الله عليه وسلم من شهر على المسلمين سيفا فقد اهدر دمه
اي اهدره وانما وجب لان دفع الضرر واجب ولا شيء به اي بقتله وانما قال بعد القول
بالوجوب لجواز ان يجب قتله ثم الشرع يجب بقتله شيء كما في الجمل الصائل على المجنون
كما سيأتي كذا اي يجب ايضا قتل شاهر سلاح على رجل ليلا اي ليلة او نهارا
في مصر او غيره او شاهر عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره [illegible]
عمدا حيث لا يجب عليه شيء كما مر [illegible] سارقه ليلا [illegible]
ولا يجب بقتله شيء لقوله صلى الله عليه وسلم قاتل دون مالك [illegible] اي القتل
ماله [illegible] لم يجر [illegible] الاحد [illegible] دفعه الا بالقتل
وكذا لو دخل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله حل قتله
شهر عصا نهارا في مصر فقتل من شهر عمدا الا ان العصا ليس كالسلاح والظاهر لحوق
الغوث نهارا في المصر فلا يفضي اي القتل شهر سلاحا فضرب فانصرف فقتله المضروب
قتل القاتل لانه اذا انصرف عاد معصوما [illegible] بالضرب فاذا قتل اخر قتل
معصوما فعليه القود ومن قال مجنون وصبي شاهرا على السلاح فكان قتلهما
عمدا الدية في ماله [illegible] مضمون الدية [illegible]
جرحا عليه القيمة وذلك لان فعل المجنون والصبي والدابة غير متصف بالحظر
لم يقع بغيا فلا تسقط العصمة ومقتضى قتل النفس المعصومة في الادمي وجوب
القصاص لكنه امتنع لوجود المبيح وهو دفع الشر فيجب الدية فيه والقيمة في
الدابة [illegible]
يعني ان طريق ثبوت القصاص [illegible] الاقرار [illegible] وحيد [illegible]
جماعة [illegible] والثاني ان يشهد [illegible] مجروحا [illegible] حتى مات
ولو كان جرحه اياه [illegible] بكسر الميم وتشديد الام [illegible]
[illegible]
لانها [illegible]
اي في موضع [illegible] يجب القصاص كذا في الكافي
عطف على [illegible] وهو بالخارجية كذلك لانه

بخ

في معنى السلاح [illegible] لانه ليس كذلك وروي عن محمد اذا جرح وجب به القصاص
وهو بكسر النون مصدر قولك خنقه يخنقه كذا في الصحاح
[illegible] لا لان وجوب القصاص مختص بالعمد وانما يباشر القتل
بالته وهي الالة الجارحة لان الجارحة الا ان الجرح يعمل في نقض البنية ظاهرا وباطنا وغيره
ينقضه باطنا لا ظاهرا وقوانه بالظاهر والباطن
[illegible]
[illegible] كان لحديد يزهق
لا انه يكون في معنى السلاح [illegible] به اي من شانه ان يقتل
به جرحا او لا بان مات منه [illegible] بحمار راسه مضبب بالحديد وقد
[illegible] اولا وضرب بعد حديدا او [illegible] او عمودة فمات
كذا في [illegible] عن ابي حنيفة انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح كالعود
ضربه بالعصا الكبير والحجر [illegible] لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة قال قاضي
خان وفي ظاهر الرواية في الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب
القصاص [illegible] اي ان لكل الولي قتل القاتل [illegible]
بالقصاص [illegible] متعلق بقوله قتل القاتل اي له ان يقتل بنفسه القاتل
[illegible] عليه اي ذلك الغير اذا كان الامر ظاهرا [illegible]
ما سبق [illegible] قتل رجل رجلا [illegible] وكان له اولاد كان له قتل القاتل
بنفسه حتى لو كان [illegible] الا لواحد والا لم يجز القتل [illegible] ايضا
ان [illegible] القصاص له قبل القضاء [illegible] من جواز القصاص
بجرح [illegible] الامر [illegible]
كونه [illegible] عليه فلا [illegible] الضمان واما اذا قتل
امر الاجنبي [illegible] الاجنبي لا [illegible] القتل [illegible]
لظهور الامر [illegible] اي [illegible] المقتول فلمولاية القصاص
كان زوجا او زوجة [illegible] اي يستحق الدية كل من يستحق الارث [illegible]
[illegible] العفو الغائب او حضر
[illegible] الكبير [illegible] لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة
واحتمال العفو او الصلح من الصغير [illegible] كما في ولاية النكاح
[illegible] اي استيفاء القصاص [illegible] عن [illegible]
بالشبهات [illegible] العفو [illegible] الشرعي [illegible]
لان السلطان ولي [illegible]
[illegible] يعني اذا قطع رجل يد
[illegible] من جانبه [illegible] ولاية على نفسه
[illegible] لانه [illegible] من الاستيفاء [illegible]
الصالح [illegible] الدية [illegible] الدية كاملة ذكره الزيلعي

عل

ولا يعفو لانه ابطال لحقه والوصي الصلح فقط لان ولاية القصاص تابعة لولاية النفس
وهي مختصة بالاب [illegible] في الاحكام المذكورة [illegible]
[illegible] بان قتل ابوه اسه عمدا او قطع يده عمدا الا يستوفيه
ابنه مثل لسقط لحرمة الابوة [illegible] لفوات المحل [illegible]
[illegible] لا تحتمل التجزي ولا تقرفهم كيف شاء [illegible] وان لم يذكر الحلول والتاجيل
لانه مال والحبس العمد والاصل في امثاله الحلول كالمهر والثمن ويسقط ايضا وبصلح
احدهم وعفوه لان القود ثابت للجميع وكل منهم يمكن من الصلح والعفو ومن ضرورة ٧ ثبت
سقوط حق البعض في القود سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزي وللباقي حصته
من الدية لان استيفا القصاص تعذر لمعني في القاتل وهو ثبوت عصمته بعفو البعض
فيجب المال كما في الخطا لان العجز عن القصاص لمعني في القاتل وهو كونه خطا ولا
حصة للعافي لاسقاط حقه صالح بالف وكيل حر وولي عبد وحر قتلا اي العبد والحر
بالعمد متعلق بوكيل عن دمهما اي الدم الواجب عليهما به اي بالالف تنصف
بينهما الالف يعني ان قتل حر وعبد رجلا عمدا ووجب عليهما الدم فوكل الحر ومولى العبد
رجلا ان يصالح عن دمهما على الف ففعل فالالف على الحر ومولى العبد نصفان
ويقتل جمع بفرد اي اذا قتل جماعة واحدا عمدا اقتل الجماعة به لاجماع الصحابة رضي
الله تعالى عنهم وبالعكس يعني يقتل واحد بجماعة قتلهم عمدا او يكتفى به اي بقتله
للجميع ولا شيء من المال ان حضر وليهم وقال الشافعي يقتل بالاول منهم ان قتلهم بالتعاقب
ويقضي بالديات في ماله لمن بعده في تركته لان العاقلة لا تتحمل العمد وان قتلهم جميعا معا او لم
يعرف الاول يقرع بينهم ويقضي بالقود لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين وقيل لهم
جميعا وتقسم الديات بينهم لان الموجود منهم قتلات والموجود منه قتل واحد فلا
تماثل وهو القياس في الفصل الاول لكنا تركناه للاجماع ولنا ان كل واحد منهم قاتل
على الكمال فحصل التماثل الا ترى ان الواجب في قتل واحد جماعة هو القصاص ولولا
التماثل لما وجب ولو حضر ولي واحد من المقتولين قتل القاتل له وسقط حق
البقية اي حق اولياء بقية المقتولين كموت القاتل اي كما يسقط بموت القاتل
حقهم لفوات محل الاستيفا كما مر [illegible] نعم لو احد [illegible] قتل الاخر
ان علم ان عفو البعض مسقط [illegible] الا [illegible] يعني ان القصاص اذا كان بين اثنين
فعفي احدهما او صالحه ان يعفو احدهما لا يورث في حصته فقتل القاتل فانه لا يقاد
منه وعلمه ان هذا قتل بغير حق ولكن لما كان متاولا لاجتهاده ان عفو البعض
لا يسقط القصاص بعفو احدهما فصار ذلك التاويل مانعا وجوب القصاص كذا في المحيط
رجل جرح رجلا فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح فلا شيء على
فلان ولا تقبل البينة عليه وان عفي المجروح او الاوليا بعد الجرح قبل الموت جاز العفو
استحسانا كذا في فتاوى السعودي لا يجب القود بقتل [illegible]
كذا في الخلاصة ولا يقاد الا بالسيف لقوله صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف

اي

رضي الله عنهم وقال ابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم لا قود [illegible] صح

اي لا قود يستوفى الا بالسيف والمراد بالسيف السلاح كذا فهمت الصحابة الا بالسلاح وانما
[illegible]
كني بالسيف عن السلاح كذا في الكافي
[illegible] حتى اذا
[illegible]
كان من نصف الساعد لم يقد لامتناع حفظ المماثلة [illegible] ولو كان
فلو انها انقطعت من المفصل يقاد ولو من نصف الساق فلا [illegible] فانه اذا قطع عمدا يقاد ايضا
كذا [illegible] العين ويبين لم يجب القود لقوله [illegible]
[illegible] ان ضوءه يزول ايضا ولو
قلعت اي عينه لا اي لا يقاد لامتناع حفظ المماثلة قوله وكل شجة عطف على الرجل
اي كذا كل شجة [illegible] فيه المماثلة حيث تثبت فيه القود كالموضحة وهو ان يظهر
العظم كما سيأتي لا قود في عظم الا السن لقوله صلى الله عليه وسلم لا قصاص
في العظم وقال عمر رضي الله عنه وابن مسعود رضي الله عنه لا قصاص في عظم الا في السن
وهو المراد بالحديث [illegible] تفاوتا بالصغر والكبر لانه لا يقتضي التفاوت في المنفعة
فتقلع [illegible] سن القالع ان قلعت سن المضروب وتبرد ان تكسر بالمبرد ان كسرت
الى ان يتساويا [illegible] ايضا في طرف رجل وامراة وحر وعبد وعبدين لان
الاطراف في حكم الاموال فيقتضي المماثلة للتفاوت في القيمة ولا قود ايضا في قطع
[illegible] لان البرء في الجائفة نادر ولا يمكن ان يجرح
الثاني على وجه يبرأ منه فيكون اهلاكا فلا يجوز واما اذا لم يبرأ فان سرت وجب
القود والا فلا يقاد اي لا نعلم الحالات من البرء والسراية ولا قود ايضا في لسان وذكر
لامتناع حفظ المماثلة [illegible] لان الانقباض والانبساط يجري فيهما وعن ابي يوسف
ان كان القطع من اصل [illegible] الا اذا قطع من الذكر الحشفة لانه يمكن حفظ المماثلة
[illegible] الارش وخير المجني عليه [illegible]
[illegible] اي ناقص الاصابع او راس الشاج اكبر من راس
المجروح [illegible] بين شيئين اما الاول وهو ما اذا كان
يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف يد المقطوع فلانه [illegible] حقه بكماله فيتخير
فيتخير بين ان يقطع يده وبين ان يأخذ الارش [illegible] سليما
لا يمكنه ان يقطع بعض الناس ولم يبق منه اللازم فيتخير بين ان يأخذ الموجود
ناقصا وبين ان يأخذ القيمة واما الثاني وهو ما اذا كان راس الشاج اكبر لانه ان
الشجة استوعبت بين قرني المشجوج وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فلان
الشجة اذا كانت موجبة فلكونها شينة فيزداد الشين بزيادتها وفي استيفاء
ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل وباستيفا قدر حقه لا يلحق الشاج من
الشين مثل ما يلحق المشجوج فيخير كما في الشلا والصحة لا تقطع يدان بيد ان
امرا سكينا واحدا [illegible] يعني اذا قطع رجلان يد رجل بان اخذا سكينا
واحدا من جانب وامراها على يده حتى انفصلت لا تقطع يداهما وقال الشافعي يقطعان

٧ والمارن فانه مارن الانف اذا قطع عمدا يقاد ايضا ولو من قصبته لا صح

اعتبارا بالانفس لان الاطراف تابعة لها بخلاف ما اذا امر احدهما السكين من جانب والاخر
حيث لا يجب القود فيه على [illegible] الاخر حتى التقى السكينان في الوسط و بانت اليد حيث
لا يجب القود فيه على واحد منهما لان ما يوجد من كل منهما امرار السلاح الا على بعض العضو
ولهذا ان كل واحد منهما قاطع للبعض لان ما قطع بقوة احدهما لم يقطع بقوة الاخر فلا يجوز
ان يقطع الكل بالبعض ولا الثنتان بالواحدة لانعدام المساواة فصار كما اذا امر كل
واحد من جانب اخر بخلاف النفس فان الشرط فيها المساواة في العصمة فقط وفي الاطراف
تعتبر المساواة في المنفعة والقيمة وضمنا الدية اي ضمن القاطعان دية اليد المقطوعة
لان التلف حصل بفعلهما فيجب عليهما نصف الدية لكل واحد منهما الربع في مالهما لما
مر مرارا وان قطع واحد يميني رجلين سواء قطعهما معا او بالتعاقب فلهما ان حضرا
يمينه اي قطع يمينه ودية يد اي نصف دية النفس فيقتسمانها بينهما نصفين
اما ثبوت القطع لهما فلان تساويهما في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في
الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم والتأخر كالغريمين في التركة وذلك لان حق كل
واحد منهما ثابت في كل اليد لتقرر السبب في حق الثاني ولهذا لو كان القاطع لهما
عبدا استويا في استحقاق رقبته واما ثبوت الدية لهما فلما عرفت ان الاطراف ههنا
كل بحكم الاموال وعرفت ان القود ثابت لهما على الكمال لان كل واحد منهما لم يستوف
حقه كما هو حقه فلزم بالضرورة اعتبار مالية الاطراف ايضا كيلا يبقى حق المظلوم
على الظالم واهدار وجبت الدية بخلاف ما اذا كان التساوي في النفس حيث يكتفى
فيها بالقتل لهما بدون الدية تقيد بيميني رجلين لانه لو قطع يمين رجل ويسار
اخر قطع يداه بهما وكذا اذا قطعهما الواحد فان حضر احدهما اي احد المقطوعين
وقطع يد القاطع فللاخر الدية اي دية يد واحدة لان للحاضر ان يستوفي حقه
ولا يجب عليه التاخير ليحضر الاخر لثبوت حقه بيقين وحق الاخر متردد لاحتمال
ان لا يطلب او يعفو مجانا او صلحا فاذا استوفى الاول تمام حقه بالقود بقي
قفد حق الثاني في تمام دية واحدة لان الاطراف ليست كالنفوس لما مر [illegible]
[illegible] الاخر [illegible] لانه عبد [illegible]
[illegible] لانه [illegible] رجل [illegible] اخر [illegible] اي القاطع [illegible] اي يجب
قطعه وقتله [illegible] بان قطع عمدا او قتل خطأ او عكس [illegible]
[illegible] الحديث [illegible] اما في العمدين فان برايتهما يكتفى بالقطع ثم بالقتل
وان لم يبرا امكن [illegible] الا ان المثلة صورة [illegible] وعند هما يقتل ولا يقطع [illegible]
جزء القطع في جزء القتل واما في المختلفين فلانه اذا قطع عمدا ثم قتل خطأ يقتص القطع
وتوخذ دية النفس وفي عكسه توخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين
لكون احدهما عمدا والاخر خطأ واخذ بهما ايضا [illegible] اي يجب دية
القطع ودية القتل [illegible] واحدة [illegible] اي خطا القطع وخطا القتل
[illegible] لان دية القطع لا تجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم

السراية

السراية والبرء يعني هذه الصورة وهي عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل [illegible]
عدم وجوب [illegible] بخلاف القصاص فانه مثل معقول فالحاصل ان القتل [illegible] او خطأ والقطع كذلك
صارت اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا صارت ثمانية وقد بين حكم كل واحد منها [illegible]
[illegible] حيث يكتفى بدية واحدة فانه
لما برأ من [illegible] لم يبق معتبرا الا في حق التعزير وكذا لو جرحه [illegible] ولم يبق لها
اثر عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف [illegible] حكومة عدل وعن محمد اجرة الطبيب وثمن
الادوية [illegible] اي [illegible] وسيأتي بيانها في الديات ودية المقتل
عن القطع [illegible] يعني رجل قطع يد رجل عمدا فعفى المقطوع
عن القاطع ثم مات منه فعلى القاطع الدية في ماله ولو عفا عما يحدث منه ايضا او عن
اعلا الجناية فهو عفو عن النفس ولا شيء عليه اي القاطع فالخطأ من الثلث والعمد من
الكل يعني ان كانت الجناية خطأ وقد عفي عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان
الدية مال [illegible] الورثة تعلق بها والعفو وصية فتصح من الثلث واما العمد فموجبه
قود وهو ليس بمال [illegible] تعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال [illegible]
وقيل العفو عن القطع [illegible] عفو عن النفس ايضا كالشجة يعني ان العفو عن الشجة
كالعفو عن القطع [illegible] عنده وعندهما عفو عن النفس ايضا قطعت امراة
يد رجل [illegible] يده ثم مات فلها مهر مثلها وعليها الدية في مالها لو
[illegible] خطأ [illegible] ابي حنيفة لان العفو عن اليد او القطع لا يكون عفوا عما
يحدث منه [illegible] عن اليد والقطع لا يكون تزوجا على ما يحدث منه [illegible]
ثم ان كان القطع عمدا [illegible] تزوجا على القصاص في الطرف وهو ليس بمال [illegible]
الاستيفاء [illegible] فلا يصلح مهرا فيجب لها عليه مهر المثل فان
[illegible] ان القصاص [illegible] فكيف يصح تزوجها عليه
قلنا الوجب الاصلي [illegible] والعروج قصاص [illegible]
للتعذر [illegible]
فاذا [illegible] عن النفس
وهو [illegible] لا تتحمله واذا وجب لها الدية [illegible]
وان كان احدهما [illegible] على الاخر [illegible]
اليد وان سرى الى النفس تبين انه لا ارش لليد وان [illegible] فيجب مهر المثل
كما اذا تزوجها على ما في بيته ولا شيء فيها والدية واجبة بنفس القتل لانه خطأ ولا تقع
المقاصة لان الدية على العاقلة [illegible] ينبغي ان تقع المقاصة على القول المختار [illegible] الدية
وهو عدم وجوبها على العاقلة في ما لا [illegible] كما سياتي تحقيقه وان نكحها على
يد [illegible] يعني [illegible] او على الجناية [illegible]
لانه نكاح على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح مهرا فيجب مهر المثل كما اذا نكحها على خمر
او خنزير ولا شيء عليها اي لا دية ولا قصاص لان حق القصاص وقد [illegible] سقوطه

علي انه يصير مهرا وهو لا يصلح له فسقط اصلا وان رفع [illegible] فعلي العاقلة [illegible]
خطا لان هذا التزوج علي الدية وهي لا تصلح للمهر فان ساوى اي مهر المثل الدية والثلث
سواء اي يسوي مهر المثل فلا شيء عليهم اي العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر
من جميع المال وهم لا ينتفعون بشيء منه فلا انهم انما يحملون عنها باستحقاقها [illegible]
يحرمون لها وفي الاكثر اي كان مهر المثل اكثر من الدية لم يعتبر الزيادة لانها وجبت
باقل من مهر مثلها والزايد علي مهر المثل اي كان مهر المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة
مهر المثل والزايد منها وصية اي للعاقلة ويتفرع الامر من الاجانب فان كان يخرج من
الثلث يرفع عنهم ايضا والا يسقط عنهم قدر الثلث واذا الفضل الي الولي اذا الكف
الوصية الامر الثلث قطعت يده يعني قطع زيد مثلا يد بكر فاقتص بكر عند القاضي
فامر بالقصاص فاقتص زيد له اي لبكر بان قطع يد زيد فمات المقطوع الاول وهو بكر
قتل المقتص منه وهو زيد به اي بقطعه سابقا اذ ثبت بالسراية ان الجناية كانت
قتلا عمدا وان حقا المقتص له في القصاص في النفس واما استيفاء القطع من المقتص منه كان
يوجب سقوط حق المقتص له في القتل وضمن دية النفس من قطع [illegible] عبره
قودا فسري يعني ان من له حق القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم
الحاكم ثم سري الي النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن
وهو قول الشافعي لانه استوفى حقه وهو القطع فيسقط حكم سرايته اذ الاحتراز
عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة فلا يتقيد باب القصاص
فصار كالامام اذا قطع السارق وسري الي النفس وهاهنا البزاغ والفصاد والحجام
والختان وله انه قتل بغير حق لان حقه في القطع والموجود قتل الا ان القصاص سقط
للشبهة الذي في معنى الخطا لانه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطا يوجب الدية
بخلاف ما ذكروا من المسايل انه يجب الحكم فيها القصاص علي القاضي بتقلده والبزاغ
علي البزاغ ونحوه بالعقد واقامة الواجب لا يتقيد بشرط السلامة كالرمي الي الحربي
وحده وفي مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء والعفو بل العفو مندوب فيتقيد استيفاوه
بشرط السلامة كالرمي الي الصيد عند انا قالوا ونرجع في جامع اذا استوفي القصاص
بنفسه في هذه الصورة شبهة لان الوارث شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي ان
يورث حكم القاضي في الصورة الاولي شبهة يسقط بها القصاص لان حكم القاضي يحصر
الاولي شبهة يسقط بها القصاص لان حكم القاضي ليس ادني من المباشرة بنفسه اقول
لا دفعه اذ حكم القاضي لا يورث شبهة يدفع بها القصاص حتى يوجب القصاص علي المكره
القطع لانه اذا ادعاه واثبته عند القاضي كان واجبا عليه الحكم به فيكون المدعي في حكم
المكره للقاضي كما يكون المستوفي بنفسه في حكم المخطي فيكون مكرها حقيقة لانه
يقتضي تعريف الاكراه وهو حمل الغير علي فعل بما يعدم رضاه به لا الاختيار فاذا كان
في حكم المكره او مكرها وجب القصاص عليه كان القاطع يكون الة له ويكون كالمباشر
لقتل العمد كما قرر في موضعه وارش اليد عطف علي قوله دية النفس اي ضمن

ارش

ارش اليد من قطع يد من له عليه قود ثم عفي عنه اي قطع ولي القتيل يد القاتل
ثم عفي عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن لانه استحق اتلاف
النفس بجميع اجزايها فاذا اتلف البعض فان عفي عن ما سوى هذا البعض ولما ان استوفى
له حق لكن لا يجب القصاص للشبهة

باب الشهادة في القتل واعتبار حالته

اي حالة القتل القود يثبت للورثة بطريق الارث
اعلم ان ها هنا طريقين احدهما طريقة الخلافة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتدا
بسبب انعقد في حق المورث كما اذا اتهب العبد فان الملك يثبت ابتدا للمولى بطريق
الخلافة عنه لان العبد ليس اهلا للملك والثاني طريق الوراثة وهو ان يثبت
الملك للمورث ثم للوارث بالنقل منه اليه فذهب الامامان الي الثاني فقالا ان
القصاص موروث عن الميت حتى يجري فيه سهام الورثة ويصح عفوه قبل الموت وتقضي
ديونه منها ما لو انقلب مالا وتنفذ وصاياه منه كما في الدية وذهب الامام الي الاول
وقال ان القصاص غير موروث لانه يثبت بعد الموت للتشفي ودرك الثار والميت
ليس من اهله وانما يثبت للورثة بطريق الخلافة بسبب انعقد للميت اي يقومون مقامه
فيستحقونه ابتداء من غير ان يثبت للميت لان القصاص ملك الفعل في المحل بعد موت
المجروح ولا يتصور الفعل من الميت ولهذا صح عفو الورثة قبل موت المجروح وانما يصح عفو
المجروح لان السبب انعقد له وقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا
نص علي ان القصاص يثبت للوارث ابتدا بخلاف الدين والدية لان الميت اهل الملك
المال ولهذا لو نصب شبكة فتعلق بها صيد بعد موته يملك واصل الاختلاف راجع الي
ان الاستيفا القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما فاذا كان القصاص يثبت
حقا للورثة عنده كانه ابتدا فلا يصير احدهم خصما عن الباقي في اثبات حقهم بغير
وكالة منهم فاقامة الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب فلو برهن احدهم بغيبة
الآخر علي قتل ابيه فحضر الآخر الغائب يعيدها ليتمكن من الاستيفا وعندهما [illegible]
اذا اقام الحاضر البينة بالاجماع لانه صار سببا للقتل والمتهم تحبس بخلاف الخطا والدين
يتقوله جميعا اي لو كان القتل خطا لا يحتاج الي اعادة البينة لان موجبه المال وطريقه ثبوته
الميراث وكذلك الدين اذا اقام احد الورثة بينة علي ان لابيه علي فلان كذا فحضر اخوه
لا يعيدها [illegible] سقط القود اي اذا كان بعض
الورثة غائبا وبعضهم حاضرا فاقام القاتل بينة علي الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر خصم
لانه يدعي علي الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله الي المال فاذا قضي عليه صار الغائب
مقضيا عليه تبعا له كذا لو قتل عبد لرجلين احدهما غايب يعني اذا قتل عبد لرجلين
احدهما غايب فادعى القاتل علي الحاضر ان الغايب قد عفا عنه فالحاضر خصم ويسقط
القود اذا ثبت لما ذكر اخبر ولي القود بعفو شريكه فالاخبار عفو للقصاص منهما يعني
ان رجل قتل عمدا وله وليان فاخبر احدهما الثاني منهم علي صاحبه انه قد عفا فان قبلوا
عفو القصاص منهما وهذه المسئلة علي وجوه اربعة ذكر الاول بقوله فان صدقه [illegible] اي

المخبرين القاتل والشريك ثلث الدية اي للشريك لانه بتصديقه ابطل نصيبه ولهما ثلثا الدية
لان نصيبهما صار مالا والثاني بقوله وان كذبهما اي كذب القاتل والشريك المخبرين فلا شيء
لانهما باخبارهما اسقطا حقهما في القصاص فانقلب مالا لهما لتكذيب القاتل والشريك ولا مال
المخبرين لا دخل المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق شريكهما فيه لعدم تجزيه الي
وانتقل الى المال وسقط حقهما في المال ايضا لما ذكر فبقي حصة شريكهما وهي ثلث الدية ذكره
الثالث بقوله وان صدقهما القاتل وحده وكذبهما الشريك غرم ثلثيها اي ثلثي الدية لهما لما
صدقهما اقر لهما بثلثي الدية فلزمه وادعى بطلان حق الشريك فلم يصدق في نصيبه الا ان يلزم
القاتل الدية اثلاثا والرابع بقوله وان صدقهما اي المخبرين الشريك فقط اي كذبهما القاتل
فله اي للشريك ثلثها اي يغرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك [illegible]
لان زعم الشريك انه عفي لتصديقه المخبرين فلا شيء له على القاتل وصار كاقرار القاتل له ثلث
الدية وما في يديه وهو ثلث الدية مال القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما
والقياس ان لا يلزمه شيء لانهما ادعيا المال على القاتل والقاتل منكر فلم يثبت وما اقر
القاتل للشريك فبطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين
اقر للمشهود عليه بثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط باخبارهما بالعفو كما بعد العفو
منهما والمقر له ما كذبه القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب الى غيره وفي مثله لا يرتد الاقرار
كمن اقر لفلان على مائة فقال المقر له ليس لي ولكنها لفلان فان المال للمقر له لانا يمكننا
هنا اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او الته بان قال احدهما قتله بعصا
والاخر قتله بالسيف او قال شاهد قتله بعصا وقال الاخر جهلت الة القتل لغت اي
شهادتهما لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والالة ويختلف احكامها والمطلق
يغاير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد فردت شهدا بقتله وقالا جهلنا الته وجب
الدية والقياس ان لا يجب شيء لان القتل يختلف باختلاف الالة فجهل المشهود به وجه
الاستحسان انهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل ليمتنع العمل به قبل البيان
فيجب اقل موجبيه وهو الدية فيجب في ماله لان الاصل في القتل العمد فلا يلزم العاقلة
[illegible] اقر كل من رجلين بقتله وقال الولي قتلتماه [illegible] لا يقتل منهما
اقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل ايضا لكنه علیه
كذب بعض اقراره بالقتل وتكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي
لان ذلك يوجب تفسيقه وتفسيقه للمقر لا يمنع صحة اقراره ولو [illegible] الاخر
شهادة لغت اي شهد اثنان بقتل زيد عمرا واخران بقتل بكر اياه لغت الشهادتان لان تكذيب
المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وتفسيق
الشاهد يوجب رد شهادته شهدا على رجل بقتل خطأ وحكم بالدية فجاء المشهود
بقتله حيا ضمن العاقلة الولي لانه قبض الدية بغير حق او الشهود لان المال تلف هو
بشهادتهم ورجعوا اي الشهود عليه اي على الولي لانهم ملكوا المضمون وهو ما قبضه الولي
كالغاصب مع غاصب الغاصب [illegible] الرجوع ان كان الشهادة على العمد

قتل اي

نفس اليه شهادتهما لغير الورثة يبين لتعيين الولي الدية والشهود فان ضمنوا الشهود لم يرجعوا
على الولي عند ابي حنيفة لانهم اوجبوا للولي [illegible] وهو القصاص فلا وجه للرجوع
بما لا [illegible] بينهما وعندهما يرجعون على الولي كما في الخطأ [illegible] اي
اقرار القاتل بالخطأ والعمد [illegible] اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما ايضا
[illegible] ويقضي بالدية على العاقلة شهادتهما لم [illegible] ايضا
كذبهما في شهادتهما لان المشهود به شهادة الاصول على القتل لا نفس القتل ضمن الولي الولي
الدية في صورتين [illegible] ثم لما فرغ عن مسائل
الشهادة في القتل شرع في مسائل اعتبار حالة القتل فقال المعتبر حالة الرمي لا
الوصول اعلم ان الاصل ان المعتبر وقت الرمي في حق الضمان والحل لان الصحة انما
يجب [illegible] وهو الرمي لا الوصول
الدية [illegible] من رمي مسلما فارتد المرمي اليه ثم وصل السهم اليه فمات فعلى
الرامي الدية لورثة المرتد عند ابي حنيفة وقالا لا شيء على الرامي لان التلف حصل في
محل غير معصوم [illegible] ان المرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة
به ويجب القيمة لسيد عبد رمي اليه بصيغة المجهول اي صار مرميا اليه فاعتقه
فوصل السهم اليه فمات لانه وقت الرمي مملوك وقال محمد يجب عليه فضل ما بين قيمته
مرميا الى غير مرمي ويجب الجزاء على محرم رمى صيدا فحل اي خرج من الاحرام فوصل
السهم اليه فمات لانه وقت الرمي محرم ولا شيء على حلال رماه فاحرم فوصل لانه
وقت الرمي غير محرم ولا يضمن من رمي مقضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل حلال
لانه وقت الرمي مباح الدم والله اعلم

كتاب الديات

جمع دية
مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس ثم قيل لذلك المال
دية تسمية بالمصدر [illegible] كذا في [illegible] الارش الواجب على ما دون
النفس الدية الف دينار [illegible] الا من الفضة ومائة من الابل درهم
[illegible] الدية عند ابي حنيفة [illegible] الاموال الثلاثة [illegible]
البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان [illegible] وهذه
[illegible] العمد [illegible] ارباعا بين الارباع بقوله [illegible] خمس وعشرون [illegible]
خمس وعشرون [illegible] خمس وعشرون [illegible] خمس وعشرون
[illegible] نقل في غاية البيان عن شرح [illegible] وروي ان تغليظ الدية مروي عن عمر روي
وعلي وابن مسعود وزيد وابي موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة رضي الله عنهم وان
اختلفوا في كيفية التغليظ فعند ابي حنيفة وابي يوسف ما ذكرها وعند محمد والشافعي
ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها [illegible]
[illegible] علي شبه العمد اي الابل في الخطأ اخماسا اي من المذكورات [illegible]
عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون
جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود رضي الله عنه [illegible]

وكفارته ما ذكرنا في النفس وهو عتق رقبة مؤمنة فان عجز عنه صام شهرين متتابعين
ولا يجزئ الاطعام الا لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف والجنين لانه لم تعرف
حياته ولا سلامته ويجزئ رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم تبعا والظاهر سلامة
اطرافه وفي المرأة نصف دية الرجل في النفس وما دونها وقد ورد هذا اللفظ
موقوفا على علي ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم والذمي مثلها اي الدية كالمسلم
لقوله صلى الله عليه وسلم دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر وعمر
رضي الله عنهما وفي النفس هو معطوف عليه خبر لقوله الا دية والمارن واللسان
ان منع النطق او ادى اكثر الحروف والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر
والشم والذوق واللحية ان حلقت ولم تنبت وشعر الراس ايضا ان حلق ولم ينبت
دية اعلم ان الجاني ان فوت في الاطراف جنس المنفعة على الكمال او ازال ما قصد في الآدمي
من كمال الجمال يجب عليه كل الدية لاتلافه النفس من وجه وهو ملحق بالاتلاف من كل
وجه تعظيما للآدمي اصله نص رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية كلها في اللسان
والانف وقد قضى عمر رضي الله عنه لرجل على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت
على راسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه كذا كل ما في البدن اثنان
كالحاجبين والعينين واليدين والرجلين والشفتين والاذنين والانثيين وثدي
المرأة فان الواجب في كل اثنين منها دية كاملة وفي احدهما نصفها لما روي في
حديث سعيد بن المسيب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم وفي كل واحد من
هذه الاشياء نصف الدية وفيما كتبه النبي صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم رضي الله
عنه وفي العينين الدية وفي احديهما نصف الدية ولان في تفويت الاثنين منها
تفويت جنس المنفعة او كمال الجمال فيجب كل الدية وفي تفويت احدهما تفويت النصف
فيجب نصف الدية وكذا اشفار العينين حيث تجب في كلها كاملة وفي الاربع
منها ربعها وفي احدها اي احد الاشفار ربع الدية كما ذكر وفي كل اصبع
[illegible] عشرها لقوله صلى الله عليه وسلم في كل اصبع عشر من الابل وما فيها
[illegible] ففي احدها ثلث عشر الدية لانه ثلثها وفي ما فيها مفصلان اي نصف دية
اصبع [illegible] الابهام لانه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد على الاصابع
كل سن [illegible] يجب في كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل لقوله صلى
الله عليه وسلم في حديث ابي موسى الاشعري رضي الله عنه وفي كل سن خمس من الابل
ومن الدراهم خمسمائة درهم فان قيل لو قلنا بذلك تزيد على دية واحدة لان اذا انقلع
كل الاسنان لانها في الغالب اثنان وثلاثون سنا وفي اتلاف كلها اتلاف النفس من
وجه لتفويت جنس المنفعة لانها فيه لما كمة معنى وحكم الاتلاف من وجه لا يجوز
ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ثابت بخلاف القياس بالنص ولا يرد هذا
السؤال كذا في غاية البيان وانا اقول هذا بخلاف القياس كان غير معقول المعنى فلا يجب
ان يذكر له وجه معقول وان اريد ذلك بطريق التبرع فالوجه ما ذكر صدر الشريعة

ان

او عدد الاسنان واذا كان اثنين وثلاثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا تنبت
لبعض الناس وقد ينبت لبعضهم بعضها او البعض كلها والعدد المتوسط للاسنان ثلاثون ثم
للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل منفعتها الكلية ونصف منفعة
السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ واذا كان النصف الآخر وهو الزينة باقيا وان كان
العدد المتوسط ثلاثين فمنفعة السن الواحد ثلث العشر ونصف المنفعة بعد ثلث
العشر ومجموعها نصف العشر وفي عضو ذهب نفعه بضرب دية كيد شلت وعين
ذهب ضوءها لتعطل الكل لان وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة ولا عبرة
للصورة بلا منفعة الا اذا خرجت عن المنفعة عند الاتلاف ثم يجب فيه حكومة عدل
ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء او ارشه كاملا ان كان ذلك كالاذن الشاخصة ذكره الزيلعي
ولا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا وهي التي توضح العظم
اي تبينه لامكان اعتبار المساواة فيها بان يسبر غورها بالمسبار ثم تتخذ حديدة بقدر ذلك
فيقطع بها مقدار ما قطع وفي ظاهر الرواية يجب القصاص من غيرها ايضا ذكره محمد في الاصل
وهو الاصح لامكان اعتبار المساواة فيه ايضا بما ذكر في الموضحة ذكره الزيلعي وفيها خطأ
نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها وهي التي تكسر العظم وفي المنقلة عشر ونصف
عشرها وهي التي تنقل العظم بعد الكسر والآمة وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة
رقيقة تجمع الدماغ وبعد الآمة شجة تسمى بالدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل
الى الدماغ لم يذكرها محمد لان النفس لا تبقى بعدها عادة فيكون قتلا لا من الشجاج
والكلام فيها او الجائفة وهي التي تصل الى الجوف ثلثها على ذلك ثبت بالحديث وفي
جائفة نفذت الى الجانب الآخر ثلثاها لان ابا بكر رضي الله تعالى عنه
حكم كذلك ولانهما جائفتان وفي الحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة
والسمحاق هو وما عطف عليه خبر لقوله الآتي حكومة عدل وهي بالحاء المهملة التي
التي تظهر الدم ولا تسيله [illegible] في موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية وهي
التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه والمتلاحمة وهي التي تأخذ
اللحم وتقطعه والسمحاق وهي التي تصل الى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس
تسمى سمحاقا حكومة عدل اي فليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدارها
فيجب فيها حكومة عدل وهو ماثور عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز وبين الحكومة
بقوله يقوم عبدا بلا هذا الاثر ومعه فقدر التفاوت بينهما من الدية
هو الحكومة يعني يفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومعه تسعمائة
فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي
عشرة آلاف درهم فعشرها الف درهم فهو حكومة العدل وبه يفتي احترز به عما ذكره
الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر
دية وقال شيخ الاسلام قول الكرخي اصح لان عليا رضي الله عنه اعتبر هذا الطريق في شجة
اشار اليه ذكره الزيلعي وفي اصابع يد بلا كف وبا نصف الدية يعني ان الارش

والحارصة بالمهملة التي تحرص الجلد اي تخرشه ولا تخرج الدم والدامعة بالعين المهملة صح

[margin] ٧ بقدر
[margin] ٧ الجمال
[margin] ١٧ اعتبره
[margin] ٢٠ قطع

لا يزيد بسبب الكف لانه تابع بل الواجب في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الخمسة
خمسون نصف دية وهي نصف الدية ومع نصف الساعد نصفها وحكومة للاصابع
نصف الساعد لانه ليس بتابع [illegible] للاصبع والحكومة [illegible] للاصبعين فيها
والشلل [illegible] الكف للاسر [illegible] هو ما عطف عليه خبر لقوله الآتي الحكومة
[illegible] وذكره [illegible] اي حكمة كل من الثلاثة
على نظر في العين و[illegible] ذكره في الذكر وكلامه في اللسان الحكومة وان [illegible]
صحته فالدية لان حكمه بعد ذلك حكم البالغ في العمد والخطا ودخل ارش موضحة
اذهب عقله او شعر راسه في الدية يعني اذا شج رجلا موضحة وذهب عقله
او شعر راسه ولم ينبت دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل يبطل منفعة جميع
الاعضا اذ لا ينتفع بدونه فصار كما اذا اوضحه فمات وارش الموضحة يجب بفوات جزء
من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية وجبت لفوات الشعر وقد تعلقا
جميعا بسبب واحد وفوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع اصبع رجل فشلت يده [illegible]
خلاف ذهاب السمع او البصر او النطق اي لو شجه موضحة فذهب [illegible] هذه الاشياء
لم يدخل ارش الموضحة في ارش واحد منها لان كل منها جناية فيما دون النفس والمنفعة [illegible]
مختصة به فاشبه الاعضا المختلفة بخلاف العقل لان منفعته عائدة الى جميع الاعضا [illegible]
[illegible] وطريق معرفة ذهاب السمع ان يتركه الجاني عليه حتى يغفل ثم ينادي [illegible]
اجاب والتفت علم انه لم يذهب كذا في الفتاوي الصغرى وطريق معرفة ذهاب
البصر ان يسال اهل البصرة فان قالوا بذهابه وجبت الدية وان قالوا لا نهتدي [illegible]
الدعوى والانكار فان يحلف الجاني عليه اني ما ذهبت بصري فان [illegible]
المدعي بالبينة فاذا عجز يكون القول للضارب مع يمينه على البتات دون العلم
لانه حلف [illegible] هذه الجناية [illegible] فعل حكم عليه ذكره في الصغرى ولا قود في ايضا
[illegible] بموضحة بل دية [illegible] يعني شج رجلا موضحة فذهب
عيناه فلا قصاص فيه بل تجب الدية فيهما [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] لا قصاص قبل السراية [illegible]
[illegible] لكونها عضوا [illegible] اي لا قود ايضا في اصبع
[illegible] من قبيل السراية [illegible]
ان لم ينتفع بما بقي والحكومة فيما بقي [illegible]
كذلك لكونها عضوا واحدا ذكره الزيلعي ولا قود ايضا [illegible] بكر
[illegible] كذا في الكافي وفي الخلاصة
حتى اذا احمرت او اسودت او اخضرت انما تجب الدية [illegible]

كان

كان السن [illegible] حال التكلم يجب اي الدية ايضا اي كما في الوجه الاول [illegible]
وعلى هذا الابتقى كلام الكافي على الملائمة ولا شي للاضطراب [illegible] كما سيأتي في
الاوان كذا في الخلاصة [illegible] يعني نزع رجل سن رجل فانتزع المنزوع سن النازع [illegible]
[illegible] اي قلع رجل سن رجل [illegible]
في الصورتين اما في الاولى فلانه تبين ان الاستيفا كان بغير حق لكنه لا يجب
القصاص للشبهة فيجب المال لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها اخرى [illegible] الجنايتين
فلم تفت الجناية واما في الثانية فلان نبات المحل لا اعتبار له لان العروق لا تعود وكذا
الاذن يعني اذا قطع اذنه فالصقها فالتحمت يجب الارش لانها لا تعود الى ما كانت عليه
لا اي لا يجب الارش ان قلعت سن فنبتت اخرى لان الجناية قد زالت ولهذا لو قلع
سن صبي فنبتت في مكانها اخرى لا يلزمه شي بالاجماع لعدم فساد المنبت حيث نبت
مكانها اخرى فلم يفت المنفعة ولا الزينة او التحمت شجة يعني شج رجلا فالتحمت ولم يبق
لها اثر ونبت الشعر سقط الارش لزوال الشين الموجب له او جرح بضرب يعني ان ضرب رجلا
مائة سوط فجرحه فبرا ولم يبق اثر سقط الارش لزوال الشين فلم يبق اثر [illegible]
للصورتين صبي ضرب سن صبي فانتزعها ينتظر بلوغ المضروب ان نبت ولم تنبت
[illegible] كذا في الخلاصة وسياتي في كتاب
المعاقل انها المختار ولو ضرب رجل رجلا فكسر بعض اسنانه يسقط المضروب من سن
الضارب بقدر [illegible] كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرد بالمبرد حتى يكون مثل سن سنه
المضروب فان قلت هذا ليس بعمد مع شبهة وقد مر ان لا قود فيما دون العمد قلت
قد مر ايضا ان شبه العمد فيما دون النفس عمد فلا يغفل ولا يقاد جرح الا بعد برء
لقوله صلى الله عليه وسلم يستانى في الجراحات اي ينتظر ولان الجراحات يعتبر فيها
مآلها لا حالها لاحتمال السراية الى النفس فيظهر انه قتل وانما يستقر الامر بالبرء عمد الصبي
والمجنون خطا وعلى عاقلته الدية لما روي عن علي رضي الله عنه انه جعل عقل
المجنون على عاقلته وقال عمده وخطاه سوا ولان الصبي مظنة المرحمة والعاقل [illegible]
فالصبي [illegible] حتى وجبت الدية على العاقلة فالصبي وهو اعذر
اولى بهذا التخفيف [illegible] وان كان سهم [illegible] لما مر انه المختار
[illegible] لانهما ليسهما ستارة و[illegible] لهما تستر [illegible]
الارش لانه عقوبة وهما ليسا من اهلها [illegible]
احتراز عن الامة وسياتي حكمها [illegible]
هي [illegible] وهي خمسمائة درهم ولو كان الجنين [illegible]
[illegible] كان الجنين انثى وهي ايضا خمسمائة درهم لما روي انه صلى الله
عليه وسلم قال في الجنين غرة عبد او امة قيمته خمسمائة او روي او خمسمائة
وتكون الغرة نصف عشر دية انما سمي الوصف غرة لانه غرة ما يملك اي خيره وافضله
والاصل في الغرة وهي الوجه على الجملة كما قيل رقبة كذا في الكافي [illegible] لا دية

عن محمد ابن الحسن انه قال بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل على العاقلة
في سنة [illegible] ضاربة [illegible] ان كان وارثا لا ميراث للقاتل الا برث
كفارة [illegible] اي للضارب لانه ميتا يعني العقوبة وقد عرفت في القوص المطلقة فلا يحد اعا
[illegible] في نصف عشر اي وحدة دية واحدة ان كان [illegible] لانه القلت [illegible] بالضرب السابق ٧ عل
وديتان ان كان [illegible] للمضروب جنين [illegible] فاتا لان الجزا يتعدد بتعدد الجنايات وغرة ودية
اذا كان الجنين ميتا فماتت الام الفرق الجنين والدية للام ودية الام فقط ان ماتت الام
فالقت جنينا ميتا لان موت الام سبب لموته ظاهرا [illegible] ويتنفس [illegible]
وديتان ان القت حيا فماتا دية للام ودية للجنين لانه قتلهما فصار كما اذا القته حيا
فمات [illegible] في جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة
في الامة كالدية في الحرة والتيلوم منه كون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر فيما اذا
كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والثابت قيمته قريبة على قيمتها مكرم حي
حيثان فوتت جارية بالف درهم يقوم غلام [illegible] في الصفات المذكورة الرغوة [illegible]
درهم فلا يلزم الاكثرية هذا اذا كان الجنين من غير مولاها ومن غير المغرور واما اذا كان
من احد من فغية الغرة المذكورة في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر [illegible] الا بلغ [illegible]
ضربت فاعتقت سيدها وقع في عبارة الوقاية سيده فكانه سهو من الناسخ لان الضمير
للحمل وهو مذكر طلقنا حملها فالقته فات وجبت فيمته حيا لا ديته لانه قتل بالضرب
السابق وهو كان في حالة الرق وقدمرانه المعتبر حالة الرمي لا الوصول ويلزم منه
كون القيمة للمولى لا لحدوثه وما استبان بعض خلقه كالتام اي الجنين الذي ٧
استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام فيما ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا [illegible]
اسقطت ميتا بدواء او فعل كطرحها بطنها تجب فيه الغرة اي تجب على عاقلتها في سنة ٧ مثلا
واحدة الا ان يكون باذن الزوج في لا يلزم شي ولو امرت امراة فقعلت لم تضمن
المامور كذا في الخلاصة والله اعلم [illegible] ما يحدثه الرجل في الطريق
وغيره ومن احدث في طريق العامة [illegible] وهو المسرح اوميزابا وهو مجرى
الما [illegible] وهو مجرى ما بوكنيف الحايط وفيلا جرم يجرج من الحايط ليبني
عليه [illegible] احد الناس [illegible] ومن المارة [illegible] لان كلا منهم
صاحب [illegible] المرور بنفسه وبدابته كان له حق النقض كما في الملك المشترك [illegible] طريق
العامة بان يكون غير نافذة لا اي لا يجوز ان احدث شي منها [illegible]
[illegible] عليه لانه صار سبا لموته
[illegible]
وضمن [illegible] واحد
من المذكورات [illegible] فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث شي
في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام لا ان اذن [illegible]
[illegible] بعض الغير الكوة والمراد منها احتسا من هو اليه وعن
ابي يوسف ان فات مهايب الضمان لان الفرسبب الوقوع في جرا [illegible]

اخر

اخر فعطب بها جنين [illegible] لا في فعل الا ول ان فسخ بعضد فالضمان عليه كمن حمل
عليه راسه [illegible] الطريق فسقط شي منها فتلف به فانه يضمن او دخل
حصيرا [illegible] مسجد [illegible] فسقط شي منها فتلف به انسان ٧ على اخر
ضمن قيد بسجد غيره لانه ان كان مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيه يتعلق
بالمسجد لا اهله غيرهم كنصب الامام واختيار المتولي ونحو ذلك فكان فعلهم مباحا
مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا مقيدا بشرط السلامة
او جلس في مسجد سواكان مسجد حيه او مسجد غيره محالكونه غير مصلي فعطب به
احد بان سقط عليه اعمى فتلف ضمن قيد بكونه غير مصلي لانه لوكان مصليا سوا
صلى الفرض والنفل لم يضمن لان المسجد انما بني للصلاة فان لم يكن مصليا بل جلس لقراة
القران او للتعليم او للصلاة او نام في اثنا الصلاة ضمن لا اي لا يضمن من سقط منه ردا لبسه
عليه فعطب به قيد بالملابس لانه لو كان حاملا له فسقط على انسان فعطب به او سقط فعثر
به انسان ضمن والفرق ان حامل الشي يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة
بخلاف اللابس فلو قيد به لوقع الحرج فجعل مباحا مطلقا وضمن ذو حايط مال الى طريق
العامة فعطب بنقضه مسلم او ذمي رجل او امراة حرا او عبدا لان الناس في المرور في الطريق
شركا طريق الطلب اي يعني الذي تقدمت الى هذا الرجل في هدم حايطه وهذا التقدم والطلب
الى الاشهاد وذكره في الكتب ليتمكن من الاثبات عند الانكار ممن يملك نقضه يطلب يملكه
اي النقض كالراهن للحايط فانه يملك فكه اي فك الرهن وارجاع المرهون الى يده واب
الطفل والوصي فان لهما ولاية التصرف في مال الصبي والمكاتب لانه مالك يده او لاية النقض له
والعبد التاجر ولو مديونا لان ولاية النقض له ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فهو
في رقبته وان كان نفسا فعلى عاقلة المولى لو كان له عاقلة لان الاشهاد من وجه على
المولى وضمان المال اليق بالعبد وضمان النفس بالمولى فلم ينقض من يملك في مدة يمكن
نقضه فيها اي في تلك المدة سالا مضمون ضمن وعاقلته عطف على ضمير ضمن نفسا [illegible]
[illegible] اي المال والنفس بها اي بذكر الحايط لا اي لا يضمن
[illegible] كما في الكافي وليس في الهداية [illegible]
اولا سقط الحايط بعد البيع فتلف به مالا او نفس وانما لم يضمن لان الجناية بترك النقض
مع تمكنه وقد زال بالبيع عند انقطاع الجناح لانه كان جانيا بالوضع ولم ينفسخ بالبيع
ولا ضمان على المشتري اذا لم يشهد عليه الان يشهد عليه بعد شرايه [illegible] لتركه التفريغ
مع تمكنه بعد الطلب ٧ او ملك ب ١٧ اي لا يضمن من لا يملك نقضه وان طلب منه
[illegible] التصرف [illegible] الحايط [illegible]
[illegible] اي عن الجناية
لانه حق العامة فلا يكون لهما ابطاله
[illegible] فعطب به رجل
وهو اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق وما عليه [illegible] كالكنيف مثلا

حائط الخمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل فعطب به رجل ضمن عاقلته
اي عاقلة المطلوب منه خمس الدية لان الطلب صح في الخمس فيكون متعديا فاذا قيل الواحد
من الشركاء لا ينفرد لانه يهدم شيا من الحائط بكيف يصح الطلب منه قلنا انه لم يتمكن من هدم
نصيبه يتمكن من اصلاحه بوجه وهو المرافعة الى الحاكم وبه يحصل الغرض فاذا ترك ضمن
العاقلة كما ضمنوا اي العاقلة ثلثي الدية لو حفر احد ثلاثة في الدار بيرا او بنى
حايطا فعطب به انسان لان الحافر والباني في الثلثين متعد
جناية البهيمة والجناية عليها الاصل ان المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة
لانه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا
بالاباحة بشرط السلامة ليعتدل النظر من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا
يمكن لان تقييده بها مطلقا يودي الى المنع من التصرف وسد بابه وهو مفتوح اذا
تقرر هذا فنقول ضمن الراكب في طريق العامة ما وطيت دابته وما اصابت بيدها
او رجلها او راسها او كدمت اي عضت بمقدم اسنانها او خبطت اي ضربت بيدها
او صدمت اي ضربت بنفسها شيا يقال اصطدم الفارسان اي ضرب احدهما الآخر بنفسه
فان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن لانها ليست من ضرورات السير فقيد بشرط السلامة
عنها فلو حدثت هذه الاشياء في السير في ملكه لم يضمن لانه غير متعد الا في الوطي
وهو راكب لان الايطاء مباشرة لانه تتلف بثقله حتى يحرم الميراث وتلزمه الكفارة وغيره
تسبيب وفيه يشترط التعدي فصار كحفر البير في ملكه وفي المباشرة لا يشترط ولو حدثت
في السير في ملك غيره فلو كان سيره باذنه اي باذن الغير كان ذلك المالك كملكه والسير
فيه كالسير في ملكه حيث لا ضمان عليه والا وان لم يكن باذنه ضمن ما تلف مطلقا
لانه متعد لا ما نفحت عطف على قوله ولم يضمن اي نفح الدابة بالحاء المهملة ضربها
بحد حافرها اي لا يضمن ما نفحت برجلها او ذنبها سايرة اذ لا يمكن الاحتراز عنها مع سيرها
حتى لو اوقفها في الطريق ضمن لامكان الاحتراز عن الايقاف وان لم يمكنه عن النفح فصار
متعديا بالايقاف او عطب بما راثت او بالت في الطريق سايرة فانه لا يضمن ايضا
لا من امتناع الاحتراز او اوقفت له فان من طبع الدواب انه لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف
ثم موضع الاذن من قبل الامام لايقافها فيه فلا يضمن لعدم التعدي وان اصابت
بيدها او رجلها او ذنبها ما اثارت من غبار او حجر صغير ففقات عينا او افسد
ثوبا لا يضمن لعدم الاحتراز وفي الكبير ضمن لامكان الاحتراز وضمن السايق والقايد للمناسبة
والقايد فيها ما اصابت بيدها لا برجلها اي كل صورة يضمن فيها السايق والقايد الراكب
لانهما مسببان كالراكب في غير الايطاء فيجب فيها الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم
يطرد وينعكس في الصحيح وذكر القدوري ان السايق يضمن نفحة بالرجل لانه بمرأى
عينه فيمكنه الاحتراز عنها في السير وغايته عن بصر الراكب والقايد ولا يمكنهما الاحتراز
عنها وعليه بعض المشايخ والكثير على الاول وعليه اي الراكب الكفارة لانه مباشر
وفي حكم المباشرة ولا يرث ان كان المقتول مورثه لذلك ايضا بخلافهما اي السايق

والقايد

والقايد يجب لا كفارة عليهما ولا يرثان لانهما مسببان والكفارة وحرمان الارث ليسا من احكام
التسبيب ضمن عاقلة كل فارس او راجل دية الآخر ان اصطدما ذكر الفارس في السوط وغيره
وقد مر معنى الاصطدام وماتا منه حتى لو كانا عامدين وجب الدية
على ما لم كما مر مراد او كذا اي الاصطدام خطا لان موت كل منهما مضاف الى فعل صاحبه لان
فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة الى نفسه
لانه مباح مطلقا في حق نفسه والمقتضي للوجوب نصف الدية فيما اذا وقع في بير محفورة
الطريق فانه لولا مشيه لما وقع في البير ونعل صاحبه وان كان مباحا لكنه
مقيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان عند وجود التلف وفيه خلاف
زفر والشافعي ولو كان الاصطدام عمدا فنصفها اي الواجب نصف الدية اتفاقا لان كلا
منهما مات بفعله وفعل الآخر فيعتبر نصف الدية ويهدر النصف كما اذا جرح كل منهما
نفسه وصاحبه ولم يذكر في الكفاية صورة العمد بها بل هي دليل الخصم ولهذا قال
في الهداية اي يجب نصف الدية في العمد على عاقلة كل واحد وفي الخطا يجب الدية الكاملة
عليهما واذكره في الكتب الا انه ذكر الخطا في موضع المسألة والعمد في بيان قول الخصم ولو
كان المصطدمان عبدين يهدر دمهما لان الجناية تعلقت برقبتهما دفعا وفداء وقد
فاتتا الى خلف ولو كان احدهما حرا والآخر عبدا ففي عاقلة الحر المقتول قيمة
العبد في الخطا لان ضمان الآدمي فيأخذها ورثة الحر المقتول اذ على قول ابي حنيفة
ومحمد يجب القيمة على العاقلة لانه ضمان الآدمي عنده فما فتي لخلف العبد الجاني بدله
فيأخذه ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف ونصفها في العمد
اي يجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان المضمون في العمد النصف وهذا القدر
يأخذه ولي المقتول وما على العبد في رقبته وهو نصف دية الحر يسقط الا قدر ما اخلف
من البدل وهو نصف القيمة وضمنها اي الدية عاقلة سايق دابة وقع بعض الاتها
كالسرج واللجام ونحوهما على رجل فمات لانه مما يمكن التحرز عنه اذ سقوطه اما لعدم
شده عليها او لعدم احكامه وضمن ايضا عاقلة قايد قطار وطي بعير منه رجلا فمات
لان القايد عليه حفظ القطار كالسايق وقد امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير
فيه الا ان الضمان المتبرع على العاقلة وضمان المال في ماله كما في الهداية ولو معه اي مع
القايد سايق فعليهما اي الضمان على عاقلتهما اذ لم يكن لهما عاقلة وان كانت ضمن عاقلتهما لان
القايد الواحد قايد للكل وكذا سايقه لاتصال الازمة ولو كان السايق في جانب
الابل بل وسطها اي دخل بين الابل والآخذ زمام واحد منها ضمن وحده ما عطب
عما هو خلفه وبعده ان ما عطب بما هو بين يديه لان القايد لا يقود ما خلف السايق
لانقطاع الزمام والسايق يسوق ما كان امامه قتل بعير ربط على قطار يسير بلا
علم قايده مستلق بربط رجلا فضمن عاقلة القايد الدية لانه قايد للكل
فيكون قايدا لذلك البعير والقود سبب لوجوب الضمان ومع تخفف سبب الضمان
يسقط الضمان لجهله ورجعوا اي العاقلة بها اي بالدية على عاقلة الرابط

في الهداية والكافي

أصل نسخة

قتل

اوا وثقها

عصاء مع

لان الرابط هو الذي اوقفها في هذا الضمان حيث ربط بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار في
التقدير هو الجاني به فلو ربط والقطار واقف ضمنها اي الدية عاقلة القايد بلا رجوع
لانه قاد بعير غيره بلا اذنه لا صريحا ولا دلالة فلا يرجعون بما لحقهم على احد غاية الامر
انه متعد بالربط والايقاف في الطريق لكنه زال لما انه قود فصار كما لو وضع حجرا او غيره
وحوله غيره لكن الا [illegible] القايد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط بما لحقهم من الضمان
لان القايد رضي به والتلف قد اتصل [illegible] فلا يرجع به ارسل كلبا او طيرا وساقه
اي مشى خلفه معه وان لم يمش خلفه فان امره بفوره فهو سايق له في الحكم فما عطف
بالسوق وان تراخى انقطع السوق ذكره الزيلعي فاصاب في فوره ضمن في الكلب
ما اتلفه لانه محمول عليه من جهته فاضيف فعله اليه كالمكره يضاف فعله الى المكره فيما
يصلح آلة لا اي لا يضمن في الطير اي في البازي والغراب [illegible] الكلب يحتمل السوق
فاعتبر سوقه والطير لا يحتمله فصار وجود السوق وعدمه سواء وكلب لم يسقه
لعدم سبب الضمان ولا دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا لقوله صلى
الله عليه وسلم جرح العجماء جبار اي هدر وهي المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم
يوجد منه ما يوجب النسبة اليه من الارسال والسوق ونحوهما الا كلب يأكل عنب الكرم
فاشهد عليه ولم يحفظ حتى اكل العنب لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه فيما اذا كان فيه
تلف بني آدم كالحايط المايل ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظ ضرب
دابة عليها راكبها او نخسها اي طعنها بعود ونحوه فنفحت او ضربت بيدها [illegible]
او غيره الطاعن او نفرت من ضربه او نخسه فصدمته وقتلته ضمن هو اي
الضارب والناخس لا الراكب لان المروي عن عمر وابن مسعود ولان الناخس متعد
في التسبيب والراكب في فعله غير متعد فترجح جانبه في التغريم في التعدي حتى لو
كان موقفا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس نصفين لانه متعد في
الايقاف ايضا وان نفحت الناخس فاهلكته كان دمه هدرا لانه كالجاني على نفسه وان
القت الراكب فقتلته كان ديته على عاقلة الناخس لانه متعد في تسبيبه ثم الناخس
انما يضمن اذا كان الوطي في فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه واذا لم يكن في فوره فالضمان
على الراكب لانقطاع اثر النخس فبقي السوق الى الراكب [illegible] في عين شاة القصاب ٧ قف
بانقصها لان المقصود منها اللحم فلا يعتبر فيها الا النقصان [illegible] وضمن في عين بقر
جزار وجزور [illegible] ربع القيمة لما روي انه
صلى الله عليه وسلم قضى في عين الدابة بربع القيمة وهكذا قضى عمر رضي الله عنه ولان
اقامة العمل بها انما يكون باربع اعين عيناها وعينا المستعمل لها فصارت كانها ذات اعين
اربع فيجب الربع بفوات احدها باب [illegible]
وجناية [illegible] اي يقع
الصلح بين الولي والمولى [illegible] للمولى
مباح الدم ويثبت اي القود باقراره اي العبد لا باقرار المولى [illegible] هذا الاقرار من العبد

٧ على

لانه

لات

لانه [illegible] لكونه [illegible] عليه بالعفو والقتل وهو مجبور على اصل الحرية باعتبار الادمية
فيما يرجع الى الدم [illegible] الا [illegible] اقرار المولى عليه بحده ولا قصاص وان كان [illegible] الاقرار
[illegible] في حق المولى لكنه [illegible] عطف على قوله النفس اي
دون النفس [illegible] اي يكون كالقتل [illegible]
اي [illegible] الجناية [illegible] فداه بارشها يعني ان سيده
مخير بين دفع العبد والفداء بالارش [illegible] الواجب الاصلي هو الدفع في
الصحيح ولهذا يسقط الواجب بموت العبد [illegible] الواجب [illegible] بموت الحر الجاني
حيث يجب الارش على عاقلته [illegible] لا اي [illegible] من الدفع والفدا على الحلول اما الدفع
فلا تعين ولا تأجيل في الاعيان واما الفدا فلانه بدل العبد فيكون في حكمه وان لم يختر
شيئا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه لفوات محل حقه كما مر وان مات بعد اختيار الفدا
[illegible] رقبة العبد الى ذمة المولى فان فدا [illegible] فهي كالاولى فانه اذا فداه
[illegible] من الاولى فصارت كان لم تكن فيجب بالثانية الدفع او الفدا وان جنا
جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما اي على قدر ارش الجنايتين
او فداه بارشهما لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها [illegible] الا
ترى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية فحق المجني عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا
جماعة يقتسمون العبد [illegible] على قدر حصصهم وان فداه فداه بجميع ارشهم لما ذكر
ان تعلق الاول برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها وان وهبها اي المولى العبد الجاني او باعه
او اعتقه او دبره او استولدها اي الجارية الجانية ولم يعلم بها اي بالجناية ضمن
الاقل من قيمته ومن الارش وان علم غرم الارش لان المولى قبل هذه التصرفات
كان مخيرا بين الدفع والفدا فلما فوت محل الدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا
للارش فقامت القيمة مقام العبد ولا فايدة في التخيير بين الاقل والاكثر فوجب الاقل
بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او
شجه اي قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر
[illegible] او قال ان شججت راسه فانت حر فشج غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث
اعتقه [illegible] بعد وجود الجناية [illegible] او دفع اليه بعضا او لا [illegible]
[illegible] فانه [illegible] القتل [illegible] الصلح
اذ لا معنى له الا [illegible] يكون [illegible] من الجناية وما يحدث منها وان لم [illegible]
لانه اذا لم [illegible] ظهر ان الواجب [illegible] كان الدفع باطلا
فيرد العبد على سيده [illegible] اي [illegible] الولي [illegible] القتل [illegible]
بهما لانه مباح الدم كما مر [illegible]
اي غرم المولى الجناية
٧ عبد اي من القيمة [illegible] فان السيد اذا اعتق المأذون المديون غرم الاقل [illegible]
الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني جناية خطأ غرم الاقل من قيمته

ومن العين ولذا اعتق العبد الجاني بجناية خطا غرم الارش ولكن اعتقه الاجماع لعدم المزاحم
بينهما لو لا التعا قلنا ندفع الي ولي الجناية ثم يباع للدين وان كان مأذونا مديونا وله
[illegible] لان الدين في ذمتها متعلق برقبتها استيفاء الي
الولي والدفع للجناية في ذمة الولي واثما بلا تفويت الاثر الفعل الحقيقي وهو الدفع
والسراية تكون في الامور الشرعية لا الحقيقية [illegible] رجل [illegible] مولاه المعتق
فقتل اي العبد المعتق وليا له اي للزاعم خطا [illegible] اي للزاعم لانه لما زعم ان مولاه
اعتقه فقد اقر انه لا يستحق علي الولي دفع العبد ولا الفدا الا الارش ولما يستحق الدية
علي العاقلة لانه حر فيصدق في الزاعم في حق نفسه فيسقط الدفع والفدا ولا يصدق في
دعواه الدية عليهم الا بحجة قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطا وقال زيد بل بعده
صدق الاول لان زيدا يدعي عليه شيئا لو اقر به لزم عليه الضمان لا علي العاقلة لانه
يدعي عليه القتل الخطا بعد العتق فلو اقر به لزم عليه الضمان لان الثابت بالاقرار
لا تتحمله العاقلة فراده بقوله قتلته قبل عتقي ما قتلته بعده حتى لا يلزم الضمان
عليه لا اسناده الظاهر لينفي لزوم الضمان علي المولي بالاقل من قيمته ومن الدية ان لم
يعلم بالجناية والدية ان علم بها مع ان قوله ليس بحجة علي الولي فان قال قطعت يدها
قبل اعتاقها وقالت كان بعده صدقت وكذا في اخذه منها اي اعتق امة ثم
قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول لها
لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعي البراءة وهي تنكره فالقول للمنكر لا الجماع والغلة يعني
اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبله فالقول له لان الظاهر كونها حال
الرق امر عبد محجورا او صبيا بقتل رجل فقتل فالدية علي عاقلة
القاتل لان المباشر هو الصبي المامور فيضمن عاقلته ورجعوا علي العبد بعد عتقه
لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولي فيضمن بعد العتق لا علي
الصبي الامر لقصور اهليته ولو كان امر العبد المحجور عبدا محجورا [illegible]
السيد العبد القاتل او فداه [illegible] بلا رجوع حالا لان الامر قول وقول المحجور
غير معتبر فلا يوخذ به في الحال بل [illegible] لوجود المانع وهو حق المولي بالكل
[illegible] ومن الفدا لانه مختار في دفع الزيادة لا مضطر كذا الحكم
اي دفع السيد العبد القاتل او فداه ثم رجع علي العبد الامر باقل من قيمته ومن الفدا
ان كان العبد القاتل صغيرا لان عمد الصغير كالخطا ولو كان كبيرا [illegible] لانه لا يجري
بين الحر والعبد [illegible]
[illegible] بعشرة الاف درهم لان الرقبة بحكم العود
وصارت بينهم [illegible] فاذا عفا احد [illegible] في النصف فكذا
قيل له ادفع نصفه واما العبد الخطأ فكان بعشرين الفا فاذا عفا احد [illegible] فبقي كل
من الباقيين في خمسة الاف فكذا [illegible] بعشرة الالف ان شا [illegible] القن
اي احد الحرين [illegible]

ونبعنها

[illegible] درهم

[illegible] لان نصف الحق بطل بالعفو بقي النصف
وصار مالا ويكون خمسة الاف ولم يبطل شي من حق ولي الخطا وكان حقهما في كل الدية
عشرة الاف [illegible] اي القن يعني ان سيد [illegible] وكان مخيرا بين الفدا والدفع فان دفعه دفعه
اليهم اثلاثا ثلثاه لولي الخطا وثلثه للذي لم يعف عند ابي حنيفة
فيضرب ولي الخطا بالكل وغير العافي بالنصف لان حقه في النصف وحقهما في الكل فصار
كل نصف منهما نصفا وحق ولي الخطا في سهمين وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهما
اثلاثا وارباعا بالمنازعة عندهما فثلاثة ارباعه لولي الخطا وربعه لاحد ولي العمد
لان النصف سلم لولي الخطا بلا منازعة واستوت منازعة الفريقين في النصف الاخر
فينصف فلهذا يقسم ارباعا قتل عبد [illegible] لان
ما يجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل دمه ولهذا يقضي منه ديونه وتنفذ
وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والمولي لا يستوجب علي عبده دينا
فلا تخلفه الورثة فيه فصل دية عبد او امة قيمة فان
بلغت اي قيمتها دية الحر وهي عشرة الاف درهم والحرة وهي خمسة الاف درهم
نقص من كل منهما عشرة اي عشرة دراهم اثباتا لانحطاط درجة الرقيق علي الحر
وتعيين العشرة باثر عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما ولو كانت القيمة اكثر
من عشرة الاف من الدراهم في العبد ومن خمسة الاف في الامة وعند ابي يوسف
والشافعي تجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب يعتبر قيمته اي قيمة كل منهما بالغة
ما بلغت فلو غصب عبدا قيمته مائة الف دينار وهلك في يده يلزمه تلك القيمة وما
قدر من دية الحر قدر من قيمة القن لان القيمة في القن كالدية في الحر لانه بدل
الدم ففي يده اي اتلاف القن يلزمه نصف قيمته كما في يد الحر ما بلغت في
الالف رواية عن محمد انه يجب في قطع يد العبد خمسة الاف درهم [illegible]
[illegible] ان كان وارث المعتق حيث
[illegible] فلا قود عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا اذن القود يجب بالموت مستندا
الي وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح فسببه الولاية الملك وان اعتبر وقت الموت فسببها
الوراثة [illegible] له سبب الاستحقاق تمنع القود كجهالة المستحق [illegible]
السبب [illegible] اي وان لم يكن الوارث السيد تقتل حالة وارث غيره
[illegible] لان وقت الجرح [illegible] وان كان وقت الموت
[illegible] الوارث [illegible] الحكم قال المولي لعبديه احدكما حر
[illegible] للحرية فان قال [illegible]
اي المولي [illegible] والعرف ان البيان
انشا في حق المحل [illegible] في حق المولي ولهذا ان مات المولي قبل البيان يشيع
العتق بينهما وبعد الشجة في محل البيان فاعتبر انشا في حقهما وبعد الموت لم يبق
محل البيان فاعتبر اظهارا [illegible] فتجب قيمة عبد ودية حر

احد و كل

قتل [illegible] لانه لم يتعين بقتل كل واحد من القاتلين يتكرر ذلك بقيمتها
قيمتها [illegible] واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان
يعني اذا فقأ رجل عيني عبد فان شاء مولاه دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء امسكه ولم
ياخذ النقصان وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان معنى المالية لما كان
معتبرا وفاقا وجب ان يخير المولى على الوجه المذكور كما في سائر الاموال فان من خرق ثوب
غيره خرقا فاحشا يخير المالك بين دفعه اليه وتضمينه قيمته وبين امساكه الثوب و
تضمين النقصان وله ان المالية وان كانت معتبرة في الذات فالادمية غير مهدرة فيها
وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع يد عبد يخاطب المولى بالدفع او الفدا ولو كان مالا محضا
لوجب ان يباع فيها ثم من احكام الادمية ان لا ينقسم الضمان على الاجزاء ولا يتملك الجثة ومن
احكام المالية ان تنقسم ويتملك فوفرنا على الشبهين حظهما من الحكم **فصل**
المدبر وام الولد لم يذكر المكاتب لانه علم حكمه فيما سبق من كتابه **بجناية خطأ [illegible]**
شيء عليه اي على واحد منهما **ولو بعد العتق** لان موجب الجناية الخطأ ينعقد على سيده ولهذا
لا ينعقد عليه **وبعد ثبوتها بالبينة ضمن مولاه الاقل من الارش والقيمة** لما روي
ان ابا عبيدة بن الجراح رضي الله عنه قضى بجناية المدبر على مولاه وكان ذلك بالشام
بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فصار اجماعا ولانه المتسبب بالتدبير والاستيلاد صار مانعا
دفع الرقبة عن الجناية ولم يصر به مختارا للدية لانه غير عالم بانه يجني فصار كما لو فعله
بعد الجناية غير عالم بها وانما وجب الاقل من قيمته ومن الارش لان اصل وجوب الدفع بالجناية
وقد تعذر الدفع بسبب من المولى فتجب القيمة عليه لمنعه منه ولا منع من المولى في اكثر من
القيمة ولا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا يثبت الخيار بين الاقل والاكثر في متحد
الجنس بخلاف القن حيث خير بين الدفع والفدا وجنسهما مختلف **وان جنى المدبر جنايات**
لم يلزم الا قيمة واحدة بمقابلتها فيشارك ولي الجناية الثانية ولي
الاولى في قيمة دفعت اليه اي الجنايات الاولى **بقضاء** ولا مطالبة من المولى ثانيا لانه
مجبور في الدفع **ويتبع مولاها ولي الاولى لو دفعت اليه بلا** [illegible] اي بدون القضا
لانه لم يكن مجبورا في الدفع **جنى مدبر خطأ فاعتق ثم** [illegible] **سقطت القيمة عن مولاه**
لانها تثبت عليه بسبب تدبيره وبالموت لا يسقط ذلك **قتل المدبر مولاه خطأ**
سعى في قيمته لان التدبير وصية برقبته وقد سلمت له لانه عتق بموت سيده
ولا وصية للقاتل فوجب عليه رد رقبته وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهي القيمة
ولو [illegible] قتل [illegible] اما الاول فظاهر واما
الثاني فلما ذكر من ان التدبير وصية الخ [illegible]
[illegible] لان الغصب
يوجب ضمان ما غصب ويبرأ الغاصب بالاسترداد المغصوب والاستيلاء عليه ففي
المسالة الاولى لما قطعه المولى في يده نقصت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب قيمته
اقطع وفي الثانية لما قطع المولى يد عبده في يد الغاصب صار مستردا له الاستيلاء

يده

يده عليه وبرئ الغاصب من ضمانه لوصوله لملكه المعصوم [illegible] عبد
[illegible] فاذا المحجور لم يأخذ ما فعله حتى لو ثبت الغصب بالبينة يباع فيه دون اقراره
حتى لو اقر به لا يباع بل يؤخذ به بعد عتقه [illegible]
يعني اذا غصب رجل مدبرا فجنى عنده ثم رده الى مولاه فجنى عنده
اخرى ضمن المولى لولي الجنايتين قيمته فتكون بينهما نصفين لان موجب جناية المدبر
وان كثرت قيمة واحدة فتجب على المولى لانه عجز نفسه عن الدفع بالتدبير السابق
من غير ان يصير مختارا للفدا كما في القن اذا اعتقه بعد الجنايات من غير ان يعلمها
واذا كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب **ورجع بنصفها** اي رجع المولى بنصف
ما ضمن من قيمة المدبر **على الغاصب** لانه ضمن القيمة بالجنايتين نصفها بسبب كان
عند الغاصب والنصف الآخر بسبب كان عنده فيرجع عليه بسبب لحقه من جهة الغاصب
فصار كانه لم يرد نصف العبد لان رد المستحق بسبب كان عند الغاصب كلا رد **ودفع الى الاول**
اي دفع المولى نصف القيمة الذي اخذه من الغاصب الى ولي الجناية الاولى عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد لا يدفعه اليه لان الذي رجع به المولى على الغاصب عوض ما سلم
الى ولي الجناية الاولى لانه رجع على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدلان في
ملك واحد ولهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا يزاحمه احد فيستحقها
كلها وانما انتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذه
منه ليتم حقه **وبعكسه** يعني لو جنى عند المولى خطأ ثم غصبه رجل فجنى عنده **لا يرجع** المولى ٧ مجني
لان الجناية الاولى كانت في يده **والقن في الفصلين** يعني اذا جنى عند غاصبه ثم
عند مولاه او بالعكس **كالمدبر لكن** الفرق بينهما ان **المولى يدفع القن** نفسه **وقيمة**
المدبر فاذا دفع القن يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم له لما مر عند محمد وعندهما
لا يسلم له بل يدفعه الى الاول ولو دفعه اليهم يرجع في الفصل الاول على الغاصب
وفي الثاني لا **مدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة** يعني رجل غصب مدبرا فجنى عنده
ثم رده على مولاه ثم غصبه فجنى عنده جناية اخرى **ضمن مولاه قيمته لهما**
اي لولي الجنايتين لانه منع رقبة المدبر عن الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته كما مر
ورجع [illegible] اي بتلك القيمة **على الغاصب** لان الجنايتين كانتا في يده فاستحقته
لحق حصل بسبب كان في يد الغاصب فيرجع عليه بالكل بخلاف المسالة السابقة
فان هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف بسبب كان في يد الغاصب **ودفع**
الى الولي **نصفها** اي نصف القيمة الماخوذة من الغاصب ثانيا **الى الاول** اي الى ولي
الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته ولما انتقص
حقه بحكم المزاحمة من بعد **ورجع** اي المولى **بها** اي بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولي
الجناية الاولى **على الغاصب** لان استحقاق هذا النصف ثانيا بسبب كان في يد
الغاصب فيرجع به عليه ويسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه
استوفى حقه ولا الى ولي الثانية اذ لا حق له الا في النصف لسبق حق الاول

٧

عليه وقد وصل ذلك اليه وام الولد والمكاتب اي كل الاحكام المذكورة كالمدبر لان الثابت لها
يكون المانع من الدفع الجناية من قبل المولي [illegible] او
او عبد [illegible] ولو مات كما عنه [illegible] الدية هذا استحسان
والقياس ان لا يضمن في الوجهين كما قال زفر والشافعي لعدم تحقق الغصب في الحر الا
نري انه لا يتحقق في المكاتب وان كان صغيرا لكونه حرا يدا مع انه رقيق رقبة فالحر
يدا ورقبة اولي ان لا يضمن به وجه الاستحسان انه ليس بضمان الغصب بل ضمان
الاتلاف بالتسبب لنقله الي مكان فيه الصواعق والحيات حتي لو نقله الي موضع يغلب
فيه الحمي ضمن كذا في الكافي كما في صبي اودع عبدا فقتله اي اذا اودع مولي العبد
عبده صبيا فقتله ضمن ما قتله الصبي قيمته وان اتلف مالا بايداع لا يضمن عند ابي حنيفة
ومحمد ويضمن عند ابي يوسف والشافعي لانه اتلف مالا معصوما واما العبد فعصمته
لحقه لبقائه علي اصل الحرية في حق الدم وبه ونه يضمن لما امره مولاه بقتله
والله اعلم باب القسامة في اللغة هي ايمان تقسم علي اهل
المحلة الذين وجد القتيل فيهم قوله ميت به جرح مبتدا خبره الاتي حلف له او اثره ٧ قوله
ضرب او خنق بكسر النون او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او اكثره عطف
علي ضمير وجد وهذا للمتصل اي اكثر البدن سواء كان معه راس اولا او نصفه مع راسه
لا يعلم قاتله اذ لو علم كان هو الخصم وسقط القسامة وادعي وليه القتل علي اهلها
اي كلهم او علي بعضهم عمدا او خطا ولا بينة له حلف له اي لاجل ذلك الميت خمسون
رجلا منهم اي من اهل المحلة لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلي الله
عليه وسلم كتب الي اهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين اظهركم فما الذي يخرجه عنكم
فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فانزل الله تعالي علي موسي
امرا فان كنت نبيا فاسال الله مثل ذلك فكتب صلي الله عليه وسلم ان الله تعالي اراني ان ٧ اليمين
اختار منكم خمسين رجلا يحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا ثم تغرمون الدية
قالوا لقد قضيت فينا بالناموس اي بالوحي يختارهم الولي اشارة الي ان خيار
تعيين الخمسين الي الولي لان اليمين حقه والظاهر انه يختار من يتهمهم بالقتل وهم
الفسقة والشبان او صالحي اهل المحلة الذين تحرزهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل
منهم بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا اي لا يحلف ولي المقتول بل تم
نكلوه وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استحلف الاولياء خمسين يمينا فان حلفوا
يقضي بالدية علي المدعي عليه عمدا كانت الدعوي او خطا وفي قول يقضي
بالقود اذا كانت الدعوي في العمد وان نكل المدعي عن اليمين حلف المدعي عليهم
فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم وان نكلوا لزمهم القصاص في قول والدية في قول
واللوث الذي ذكره قرينة حالية توقع في القلب صدق المدعي بان يكون علامة ٧ هنا ك
القتل علي واحد بعينه كالدم او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة
عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه وان يشهد له الظاهر حلف اهل
المحلة

٧ لانها ان غيرا العبد معصوم لحق السيد فقد فوته لانه الي يده القبيح ع

المحلة الشافعي في البداية بيمين الولي لقوله عليه الصلاة والسلام للاولياء فيقسم منكم خمسون
انهم قتلوه ولان اليمين تجب لمن يشهد له الظاهر كما في سائر الدعاوي فان الظاهر يشهد للمدعي
عليه لان الاصل في الذمم البراءة والظاهر يشهد للمدعي عليه عند قيام اللوث وقرب العهد
فيكون اليمين حجة له ولكن في هذه الحجة نوع شبهة والقصاص عقوبة تسقط بها فلهذا
اوجب الدية في الجديد ولنا قوله صلي الله عليه وسلم البينة علي المدعي واليمين علي من انكر
علي المدعي عليه وروي ابن المسيب رضي الله عنه انه صلي الله عليه وسلم بدا باليهودي
بالقسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين اظهرهم ولان اليمين ليست بحجة
لاستحقاق النفس فكيف تكون حجة لاستحقاق نفس واليمين عندنا لنظر القتل بتحرزهم
عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص وان حلفوا حصلت البراءة عن القصاص ثم يقضي
علي اهلها اي علي اهل المحلة بالدية لوجود القتيل بينهم وقد ثبت انه صلي الله عليه
وسلم جمع بين الدية والقسامة وكذا عمر رضي الله عنه وان ادعي وليه القتل علي
واحد من غيرهم سقطت القسامة عنهم يعني اذا ادعي ولي القتيل القتل علي
رجل من غير اهل المحلة كان ذلك ابراء منه لاهل المحلة حتي لا تسمع دعواه بعد ذلك عليهم
او علي معين منهم فلا اي ادعي علي واحد منهم بعينه لا تبطل القسامة والدية علي اهلها وعن ابي
حنيفة في رواية يكون ذلك ابراء لاهل المحلة كذا في الكافية وان لم يوجد اي الخمسون
فيها اي المحلة كرر الحلف عليهم الي ان يتم خمسون ومن نكل منهم حبس حتي
يحلف لان الحلف فيه واجب لتعظيم امر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في
الاموال لان الحلف فيها بدل عن اصل حقه ولهذا يسقط ببذل المدعي وهنا لا يسقط ببذل الدية
ومستحلف من قال قتله زيد بالله ما قتلته ولا عرفت له قاتلا غير زيد
لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل فيحلف علي ما ذكر لانه لما اقر
بالقتل صار مستثني عن اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف عليه ولا قسامة علي صبي
ومجنون لانهما ليسا من اهل القول الصحيح فلا يحلف واليمين قولهم وامراة وعبد لانهما
ليسا من اهل النصرة واليمين علي اهلها ولا قسامة ولا دية علي احد في حق ميت لا اثر به
او يخرج دم من فمه او انفه او دبره او ذكره لانه ليس بقتيل اذ لا بد من اثر يستدل به
علي كونه قتيلا وهو ما ذكر في اول الباب بخلاف ما ذكر هنا لان الدم يخرج من هذه المواضع
عادة بلا فعل احد [illegible] اذا وجد سقط تام الخلق به اثر من الاثار والكبير
المذكورة فهو كالكبير في الاحكام المذكورة لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا
[illegible] علي عاقلة الرجل [illegible] اي دية القتيل [illegible] اهل المحلة لانه
في يده فصار كما لو كان في داره [illegible] اي القائد والسائق
والراكب ضمنوا لانه في ايديهم ذكره الزيلعي [illegible]
لان قتيلا وجد بين قريتين علي عهد النبي صلي الله عليه وسلم فامر ان يمسح بينهما فوجد
الي احد القريتين اقرب فقضي عليهم بالقسامة والدية وروي عن عمر رضي الله تعالي عنه
مثله وان استويا [illegible] اي القريتين او القبيلتان [illegible] اي القتيل [illegible]
كما ان

منه [illegible] لاهل قريبة في الصورة الاولى واهل مزنين في الصورة الثانية لانه اذا
كان بحيث يبلغ الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة واذا كان في موضع لا يسمع منه
الصوت لا يلحقهم نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا [illegible]
في قتيل [illegible] على القسامة [illegible]
لان التدبير في حفظ الملك الخاص الى المالك والدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم وهذا
اذا كان له عاقلة والا فعليه كما مر لا يهدر دمه حتى لو كان بعد لا تدي على عاقلته
ولا نفسه ولو وجد قتيل في دار نفسه تدي عاقلته لورثته هذا عند ابي حنيفة
لان الدار حال ظهور القتل لورثته فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر لا شيء فيه
وبه يفتى لما قالوا ان الدار في يد محال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا
وان كانت على الدار للورثة فالعاقلة انما يحتملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن
الايجاب على الورثة للورثة القسامة على اهل الخطة اي على اصحاب الاملاك
القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين يخط خطة
ليتميز انصباؤهم لا على السكان اي لا يدخل السكان يعني المستاجرين والمستعيرين مع
الملاك في القسامة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير
يكون بالسكنى كما يكون بالملك الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل القسامة
والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة لا السكان
واهل خيبر مقررون على املاكهم ولا المشترين عندهما ايضا وقال ابو يوسف كلهم مشتركون
لان وجوب الضمان بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ وهي بالملك وقد استووا فيه ولهما
ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير المحلة وهو ينسب اليه لا المشتري وقلما يزاحمه
يزاحمه المشتري في التدبير والقيام بحفظ المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية
لا المشتري وقيل انما اجاب ابو حنيفة بهذا بناء على ما شاهده من عادة اهل الكوفة
جريا فان صاحب الخطة في كل محلة يتفردون بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشترون في
ذلك فان باع كلهم يعني ان لم يبق واحد من اهل الخطة تكون تلك الحكم لان المشتري اتباع
لاهل الخطة فما بقي شيء من الاصل يكون الحكم له دون التبع وان لم يبق بل باع كلهم
[illegible] اتفاقا الى ولا من يقصد [illegible] عندهما او بر الحرام عليه فانتقلت عنهما
اليهم وحصلت عنده لهم وجد قتيل في دار مشتركة [illegible] بان كانت
نصفها لرجل مثلا وعشرها لرجل وباقيها لاخر [illegible] ولا يعتبر مقدار
الانصباء لاستوا اصحاب القليل والكثير في الحفظ والتقصير [illegible]
حتى وجد به قتيل [illegible] اي الدية على [illegible]
[illegible] عند ابي حنيفة وعندهما ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان
فلمن تصير له الدار سواء كان الخيار للبائع او للمشتري فانه يعتبر اليد وعندهما الملك
[illegible] القتيل والدية [illegible] والمالك
وغيره فيه سواء وكذا المحلة [illegible] اي شارع المحلة لا نافذ الى الشارع
الاعظم

الاعظم كما سياتي [illegible] لانهم احق الناس بالتدبير فيه [illegible]
[illegible] اي على الملوك لان المقصود بها
نوبتها القتيل فيها لا يتعلق به حق العامة والدية على بيت المال لان الغرم بالغنم اعلم ان
الطريق ينقسم ابتداء الى قسمين احدهما طريق خاص وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له
مدخل لا مخرج كما ذكروا في بحث الرابعة المستطيلة والاخر طريق عام وهو ما لا يختص بواحد
او اكثر ويكون له مدخل ومخرج ويسمى هذا بالشارع وهو ايضا قسمان احدهما شارع المحلة
وهو ما يكون الممر فيه اكثريا لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا ما قاله في البدائع
وفي مسجد محلة على اهلها كما لو وجد في شارع المحلة والاخر الشارع الاعظم وهو ما يكون
مرور جميع الطوائف فيه وهذا ما قال في الهداية ومن وجد على السوية كالطريق الواسعة
في الاسواق وجادة البلدان وهذا ما قال في الهداية ومن وجد في الجامع والشارع الاعظم فلا
قسامة فيه هكذا يجب ان يعلم هذا الكلام حتى تندفع الشبهة وتضمحل الاوهام وفي
فريق التقوا بالسيف واجلوا عن قتيل اي تفرقوا فظهر في موضع اجتماعهم قتيل على اهل
المحلة لان حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب عليهم فاذا لم يعرف من باشره جعل عليهم القسامة
والدية الا ان يدعي الولي على القوم او على بعض منهم فلم يكن على اهل المحلة شيء لان هذه
الدعوى تضمنت براءتهم عن القسامة والدية ولا على القوم حتى يقيموا البينة لان مجرد الدعوى
لا يثبت الحق لكن يسقط الحق عن اهل المحلة لان قوله حجة على نفسه وجد قتيل في برية لا عمارة
قربها يعني القرب على ما سبق سماع الصوت او في نهر كبير وهو ما ليس في يد احد ولا ملكه
كالفرات مثلا بخلاف النهر الذي يستحق به الشفعة لاختصاص اهلها به لقيام يدهم عليه
فتكون القسامة والدية عليهم قول الوقاية او ما هو بعيد عن الملاك فهو هدر لانه اذا كان
بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف بالتقصير ولو كان القتيل محتبسا بالشاطي
[illegible] من ذلك الموضع على التفسير المذكور للقرب ولو في ارض او دار موقوفة
على [illegible] مسلومة فعليهم لانهم احق الناس بالتدبير فيهما ولو كانت موقوفة على مسجد
[illegible] كما لو وجد في المسجد وقد مر ولو وجد [illegible] في معسكر في فلاة [illegible]
[illegible] اي ساكنوها خارجها
[illegible] وجد القتيل [illegible] وقد
مر بيانه [illegible] لانهم لما نزلوا بجملة صارت
الاماكن كلها بمنزلة محلة واحدة منسوبة اليهم فيجب غرامة ما وجد في خارج الخيام عليهم ولو
كانت الارض التي نزل فيها العسكر [illegible] القسامة والدية بالاجماع لانهم
سكان ولا يزاحمون المالك في القسامة والدية [illegible]
[illegible]
خلافا لابي يوسف لان الجرح اذا اتصل
به الموت صار قتلا ولهذا اوجب القصاص بخلاف ما اذا لم يكن صاحب فراش [illegible]
[illegible] الى اهله [illegible] للحامل في قول ابي يوسف
ومحمد في قياس قول ابي حنيفة يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجد وه حرفا

في يده كوجوده فيها [illegible]
عند ابي يوسف خلافا لمحمد فان هذا يعني عنده الاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف
ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه وفي قرية لامراة كرر الحلف عليها وكررت قتيل
عاقلتها عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف القسامة ايضا على العاقلة لانها اهل النصرة
والمراة ليست منها فاشبهت الصبي ولهما ان القسامة لنفي التهمة من المراة متحققة [illegible]
شهادة اهل المحلة بقتل غيرهم يعني اذا ادعى الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان
من اهل المحلة لم تقبل عند ابي حنيفة وقالا تقبل لانهم كانوا بصدد ان يصيروا خصما وقد بطل
بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة
وله انهم خصما باثر الهم فلا تقبل للتقصير الصادر منهم فلا تقبل شهادتهم وان يخرجوا عن الخصومة
كالوصي اذا خرج من الوصاية ثم شهد او على ولهذا منهم اي بطلت شهادتهم على واحد منهم
بعد ما ادعى ولي القتيل عليه بعينه لان الخصومة متقلبة مع الكل على ما ذكرنا والشاهد
يدفع بالحلف نفسه فيكون متهما والله اعلم

كتاب المعاقل

جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف يعني العقل اي الدية سميت بها لانها تعقل الدماء من
ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع القبائح **العاقلة** هم الذين تقسم عليهم دية القتيل خطأ
اهل الديوان لمن هو منهم يوخذ من عطاياهم في ثلاث سنين من وقت القضاء
وهم الجيش الذين كتبت اسماؤهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي على العشيرة لما
روي ان النبي صلى الله عليه وسلم حكم عليهم ولا نسخ بعده ولانها كالاقارب اولى
بها كالارث والنفقات ولنا قضية عمر رضي الله عنه فانه لما دون الدواوين جعل الدية
على اهل الديوان بمحضر من الصحابة من غير نكير منهم فكان اجماعا وليس ذلك نسخا بل
تقرير معنى لان العقل كان على اهل النصرة وقد كانت بانواع كالولاء والحلف والعد وهو
ان يعد رجل من قبيلة وفي عهد عمر رضي الله عنه صار بالديوان فجعلها على اهله اتباعا
للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم يتناصرون بالحرف فعاقلتهم اهل الحرفة وان كانوا يتناصرون
بالحلف فاهله والدية صلة كما قال الشافعي لكن ايجابها فيما هو صلة وهو العطايا اولى من
ايجابها في اصول اموالهم فلانها اخف وما تحملت العاقلة الا للتخفيف والتقدير بثلاث
سنين مروي عن النبي صلى الله عليه وسلم **[illegible]** من الدية يعني
يوخذ في ثلاث سنين عندنا ويجب حالا عند الشافعي وسياتي المسالة ان شاء الله تعالى
وان خرجت اي العطايا **في اكثر منها** اي من ثلاث سنين **او اقل** بعد وقت القضاء اي الاكثر
او القتل **[illegible]** عطف على اهل الديوان اي العاقلة القبيلة **[illegible]** اي من اهل
الديوان الذي وقع في عبارة الوقاية هكذا ومن ليس منهم وكانه سهو من الناسخ لانه
ضيع حيثما لمن ولا وجه لارجاعه اليه فالصواب والحق لمن ليس منهم **[illegible]** اي كل
واحد من احاد العاقلة **[illegible]** مجموع **[illegible]** بحيث هو
يوخذ من كل واحد منهم **[illegible]** ليكون الماخوذ في ثلاث سنين ثلاث
دراهم او درهم وثلث اي ثلث درهم ليكون الماخوذ في ثلاث سنين اربعة دراهم **[illegible]**

يتبع

يتبع [illegible] الا حيا نسبا **[illegible]** واما الابا
والابنا فلعقلتهم نحو لهم والقاتل كاحدهم لانه الجاني [illegible] وفيه خلاف
الشافعي والعاقلة **[illegible]** لان نصرته بهم ويوجبه قوله صلى الله عليه وسلم
مولى القوم منهم **[illegible]** مولاه اي الذي عاقده **وحيه** اي قبيلة مولاه لان
العرب يتناصرون بهم فاشبه مولى العتاقة **وتتحمل العاقلة ما يجب بقتل النفس**
الاصل في ايجاب الدية على العاقلة بالخطا وشبه العمد قوله صلى الله عليه وسلم لاولياء
المضروبة قوموا فدوه وقاله حين ضربت امراة بطن امراة فالقت جنينا ثم اتفقوا امر
اليه صلى الله عليه وسلم ولان الخاطئ معذور وكذا الباقي شبه العمد لان الالة للتاديب
لا القتل والمقتص لحق الاعذار ولا وجه لايجاب القود عليه وفي ايجاب مال
عليهم استئصاله فضم اليه العاقلة لانه انما قصر بقوة فيه وهي بانصاره وهم العاقلة
فكانوا مقصرين في تركهم مراقبته **وقدر ارش موضحة فصاعدا** لما روي نصل النجاح
ان الموجب في الموضحة فصاعدا ان يتوجه على العاقلة **لا** اي لا تتحمل العاقلة **ما يجب بصلح**
او اقرار او عمد ثبت فيه القصاص او عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا او الجناية
عمدا او ما دون ارش الموضحة لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لا تعقل العواقل
عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون الموضحة ولان التحمل للتحرز عن الاستئصال
ولا استئصال في القليل والتقدير بالفاصل عرف بالسمع وما انقص منه لا تتحمل العاقلة بل الجاني
ولهم والابه على القسم تجب عليهم **ومن ليس له ديوان ولا عاقلة فعلى بيت المال**
في ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال العصام روى محمد عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة انه يجب في مال الجاني ولا يجب في بيت المال ما لاجماع كذا في الخلاصة **ولا**
عاقلة للعجم في الخلاصة لو ان الرجل من العجم عن شمس الائمة الحلواني ان الائمة اختلفوا فيه
قال بعضهم لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر وبه كان يفتي الشيخ الامام
ظهير الدين المرغيناني والله تعالى اعلم

كتاب الاباق

لا يخفى مناسبة كتاب الجنايات وتوابعها وهو مملوك فيتبين ما لكه **[illegible]**
النفس لجيانها كالنفس واعانة لمولاه **[illegible]** قيل اخذه افضل
لحياته لاحتمال الضياع وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه وان **[illegible]**
بيت مولاه فالاولى ان يوصله اليه **[illegible]** اي الاخذ **[illegible]** اي بالاباق **[illegible]** تعريفه
له ولانه لا يومن من الاباق ثانيا [illegible] الا يوجره انكان له منفعة وينفق عليه من بيت المال
ويجعل ذلك دينا على صاحبه فياخذه منه اذا جاء من يثبته اذا ابتاعه ولا يجعل المال لانه
لا يستحق التعزير ولا الثياب وان كان له منفعة اجره وانفق عليه من اجرته
[illegible] لانه **[illegible]**
لحفظ الدواب ونحوها **[illegible]** اي القاضي او من ينصبه المولي **[illegible]**
بوجه من الوجوه **[illegible]** بيعه **[illegible]** لزيادة الاحتياط **[illegible]** لكون
الدفع بعد الثبات **[illegible]** عطف على اقامة البينة **[illegible]** اي العبد

ولو صدق العاقلة الجاني لزمتهم الدية لانها تثبت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم صح

او وصيه المولى [illegible] القاضي الهيها الكفيل وان انكر المولى اباقه
مخافة اخذ الجعل منه [illegible] ما انفق ويرجع اليه فان [illegible] اي يحب للمولى
[illegible] لئلا تتضرر المولى بكثرة النفقة واسكنته [illegible]
اي الابق [illegible] اي [illegible] اي المولى [illegible] بالحبس [illegible]
العلامة [illegible] وليس له اي للمولى [illegible] او فسخ بيع القاضي لان بيعه بامر الشرع
بحكمه لا ينتقض وان زعم المولى انه كان كاتبه او دبره قد صدق في علي نقض البيع [illegible]
السعودي ولو صح [illegible] خبر لقوله الاتي اربعون درهما [illegible] اي راد الابق اي مولاه سوا كان
الابق عبدا [illegible] او مأذونا او مدبرا او ام ولد لانهم مملوكون [illegible] بهم المالية
من هذا الوجه [illegible] المكاتب لانه احق بمكاسبه لانه [illegible] مملوكه [illegible] مدة
سفر او اكثر [illegible] بالموصل اربعون درهما وان لم يعدلها اي وان كانت قيمته اقل
منه ان اشهد انه اخذه للرد وان لم يشهد فلا شي له كما [illegible] ولو ممن اقل
منها اي مدة السفر بقسطه اي بحسابه لان العوض يوزع علي العوض ضرورة المقابلة
وفي الاخر اي المد براو ام الولد اذا مات المولى قبل وصولها اليه فلا جعل له
لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا المدبر ان خرج من الثلث
وان لم يخرج [illegible] عندهما لانه حر مديون اذ الاعتاق لا يتجزى عندهما وعنده هو
مكاتب ولا جعل في المكاتب كما [illegible] فان اشهد وابق منه لم يضمن لانه امانة
عنده ولم يتعد والا اي وان لم يشهد ضمن لانه غاصب ولا شي له في الوجهين اما في
الاول فلانه لم يرده الي مولاه واما في الثاني فلانه بترك الاشهاد صار غاصبا [illegible]
عندهما واما عند ابي يوسف فلا يضمن ويستحق الجعل اذا رده فلا ان الاشهاد عنده
ليس بشرط فيه وفي اللقطة ولا جعل برد المكاتب لانه ليس بملوكيد او عليه
المرتهن جعل الرهن لان وجوب الجعل للراد باحياء مالية العبد ومالية حق المرتهن
اذ موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن من المالية فكان الراد عاملا له فيجب الجعل
عليه [illegible] لان الرهن لا يبطل بالموت [illegible] ان كانت قيمته
[illegible] للراهن لان
حقه بالقدر المضمون فيه وصار كثمن الدواء لتخليص عن الجناية بقدر الضمان علي
المرتهن بالقدر المضمون فيه وان كان مديونا [illegible] اي الجعل [illegible] ان اختار
[illegible] اي قضاء الدين [illegible] عن [illegible] بيع العبد [illegible] بالجعل
اي اخذ صاحب الجعل جعله اولا والباقي للغرماء لانه مؤنة الملك فيجب علي من يستقر الملك
له وان كان العبد جانيا [illegible] للمولى ان [illegible] اي الجعل علي المولى ان اختار الفدا
لانه طهره عن الجناية باختياره الفدا او يتبين ان الراد احيى ماليته [illegible] الدفع
اي الجعل علي الاولياء ان اختار المولى دفع العبد اليهم لانه احيى حقهم [illegible] العبد
[illegible] لان الملك
للموهوب له عند الرد فزال بالرجوع بالتقصير منه وهو ترك التصرف فيه فلا يسقط
و

عند الوجوب بالرد لانه مؤنة ملكه [illegible]
لان تقريره وجب عليه فلا يسقط الجعل [illegible]
فالمشتري بخير ان شا صبر [illegible] الاثر [illegible] العقد
بحكم عجز البايع عن التسليم ذكره في الكافي في باب التصرف في الرهن [illegible] المفقود
لغة من فقدت الشي اذا طلبته فلم تجده فانا فاقده وهو مفقود واصطلاحا غايب لم
يدر اثره اي موضع هو [illegible] اي هو او ميت حي في حق نفسه بالاستصحاب
[illegible] لكونه حيا عند الغيبة [illegible] والقسمة بعد الممات ولا يقسم ماله
[illegible] للدلالة علي حال الحياة والقسمة بعد الممات ولا تنقسم اجارته
لانها لا تنفسخ قبل الموت [illegible] قاضيا من يقبض حقه الكاين في ذمم الناس ويحفظه
[illegible] لان القاضي نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه هو
كالصبي والمجنون والمفقود كذلك وفي نصب الحافظ والقايم عليه نظر له لانه يقبض
غلاته والدين الذي اقر به غريم من غرمايه لانه من باب الحفظ ويخاصم في كل دين وجب
بعقده لانه اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الدين الذي تولاه المفقود ولا في نصيب
له في عقار او عروض في يد رجل لانه ليس بمالك ولا نايب عنه بل هو وكيل
بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل بالقبض
من جهة المالك في الدين فان ادعي احد علي المفقود حقا ليس للمفقود لم يلتفت الي دعواه
ولم يقبل بينته ولم يكن وكيل القاضي ولا احد من الورثة خصما وان راي القاضي سماع
البينة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه لان الاختلاف في نفس القضا ذكره الزيلعي وينفق علي
[illegible] بالولاد كولده وابويه وعرسه لما مر في باب النفقات الاصل ان كل من يستحق
النفقة في مال المفقود حال حضوره بلا قضا القاضي ينفق عليه من ماله عن غيبته لان القضا
حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضوره الا بالقضا لا ينفق عليه من ماله لان النفقة
حينئذ تجب بالقضا والقضا علي الغايب لا يجوز لا يفرق بينه وبينها اي بين المفقود وعرسه
لقوله صلى الله عليه وسلم انها امراته حتى ياتي البيان [illegible] وعند
مالك اذا مضى اربع سنين يفرق بينهما والقضا عندنا لو لم تقم [illegible] تتزوج ان شاءت [illegible]
علي حي [illegible] بل
[illegible] لعدم التقدير
مدة حياته وظاهر الرواية ما ذكره هنا لان ما نقع الحاجة الي معرفته فطريقه في الشرع الرجوع
الي امثاله كقيم المتلفات ومهور مثل النساء وبقاؤه بعد موت اقرانه نادر وبنا الاحكام
الشرعية علي الظاهر الغالب واعتبار اقرانه في بلده لان التفحص عن حال الاقران في كل
البلدان خارج عن الوسع وقال الزيلعي المختار ان يفوض الي راي الامام لانه يختلف
باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف الاشخاص فان الملك العظيم اذا
انقطع خبره غلب الظن في ادني مدة انه مات لا سيما اذا دخل مهلكة ولم يكن سبب اختلاف
الناس في مدته الاختلاف لو انهم [illegible] يعتقد بالمدة له [illegible] اي قبل

موت اقرانه [illegible] ذلك القسط الموقوف [illegible] اي بعد موت اقرانه يحكم بموته في حق
ماله يوم تحقق الموت [illegible] الفرد متعلق بماله يحكم بموته في حق ماله الذي في يده وقت تقرر به
حقيقة او حكما يوم تمام المدة [illegible] اي لانه كان حيا فيه الا انه مات [illegible] يعني اربعة
اشهر وعشرا [illegible] والبرثه وارث مات قبل المدة [illegible]
[illegible] عطف على في ماله اي يحكم بموته في حق مال غيره [illegible] حتى لا يكون بعد
ذلك الحين مال الا للغير لانه كان ميتا والميت لا يملك مالا [illegible]
يورثه عند موته لانه المستحق لهذا المال الموقوف الى الان وذلك لما عرفت في الاصول ان
الاستصحاب وهو ظاهر الحال حجة دافعة لا مثبتة فالمفقود قبل المدة حي فلا يرثه الوارث
الذي كان حيا انه يصلح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح
حجة لا يجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث من ورثته لو موته [illegible]
للقاضي نصب [illegible] الغايب والمجنون وسيدهما وله الزكاة بما ويبيعه [illegible]
الهادية

كتاب اللقيط

وهو لغة ما يلتقط اي يرفع من الارض فعيل
بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ باعتبار ما له لانه عن قرب يلتقط وشرعا مولود
طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من التهمة ندب رفعه ان لم يخف هلاكه بان يوجد في الامصار
لان فيه احياء الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال ووجب ان خيف هلاكه بان
يوجد في الامصار ... وتجب عليه حفظه عن الوقوع وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض وهو حر
[illegible] لان الاصل في بني ادم الحرية لكونهم اولاد ادم وحوى ولان الاصل في دار الاسلام
ايضا الحرية ثم انه حر في جميع الاحكام حتى انقاذ قذفه لانا ذنب امه لوجود ولا نسب الا يعرف
له اب نفقته وجنايته في بيت المال وارثه له لان الغرم بالغنم انفاق اي المنفق
عليه [illegible] دينا عليه اي اللقيط فان امره اي الملتقط القاضي به اي بالانفاق
[illegible] عليه يكون دينا على اللقيط يرجع به الملتقط عليه
لان القاضي ولاية عليه وانما قال في الاصح لان مجرد امر القاضي بالانفاق عليه يكفي في الرجوع
على اللقيط بما ذكره الطحاوي كما اذا قضى دينا على شخص بامره فانه يرجع عليه وفي
الاصح لا يرجع الا اذا صرح بما ذكر لان مطلقه قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع عليه
بالاحتمال [illegible] اي يقول القاضي على ان يكون دينا عليه
[illegible] اي اللقيط الملتقط [illegible] خلاف الوصي اذا انفق على الصغير حيث
يصدق في الانفاق ولا يحتاج الى بينة [illegible]
[illegible] اي القاضي [illegible] اي اللقيط [illegible] لانه يتوهم الاحتمال
ان يكون ولده او بعض من تلزمه نفقته واحتال بهذه الحيلة ليدفع النفقة عن نفسه
واذا اقامها فلا بد للقاضي بلا خصم حاضر [illegible] اي بعد البينة [illegible]
اي عجز الملتقط [illegible] اي بعد ما شهد ان [illegible] اي القاضي [illegible]
اي القاضي مخير بين الدفع وعدمه [illegible] لسبقه في الاخذ [illegible]

اي

اي اللقيط [illegible] يثبت [illegible] كان
المدعي [illegible] يكون ولدا لهما كما في الجارية [illegible] يثبت [illegible] اي الرجلين المدعيين
[illegible] في المنع يكون للواحد دون الاخر عطف على رجلين اي ولو كان المدعي
امراة ذات زوج فانه يكون ولدا لها [illegible] اي زوجها [illegible] بانه ولدها او كان
المدعي [illegible] على انه ولدها فانه يكون ولدا لهما [illegible] اي لو كان المدعي
عبدا يثبت نسبه منه لان الاصل في دار الاسلام الحرية [illegible] يثبت نسبه
[illegible] اي في مكان الذمي مبني في مصر من امصار المسلمين او قرية
من قراهم او موضع فيه كفار ومسلمون ود[illegible] ان كان فيه اي في مكان الذمي مبني بان
وجد في قرية من قرى اهل الذمة او بيعة او كنيسة [illegible] ما شد عليه من المال او على دابة
[illegible] اي اللقيط اعتبارا للظاهر صرفه اي الملتقط ذلك المال اليه اي اللقيط
[illegible] القاضي لانه مال ضايع وللقاضي صرف مثله اليه وقيل بدونه لانه للقيط
ظاهرا وله ولاية الانفاق عليه للملتقط قبض هبته اي ما وهب للقيط لانه نفع
محض [illegible] حيث شاء [illegible] لانه من تاديبه وحفظ حاله لا انكاحه لانتفاء سبب
الولاية من القرابة والملك والحكومة ولا تصرف في ماله كالام فان ولاية التصرف
لتحصيل المال وهو يحصل بالراي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما
و[illegible] اجارته لانه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملكها كما ذكر في
كتاب الكراهية في الاصح احترازا عما قيل يجوز اجارته لانه يرجع الى تاديبه والاول رواية
الجامع الصغير ولا ان يختنه فان فعل وهلك به يضمن كذا في الخانية والله اعلم

[illegible] اللقطة

وهو اسم للشيء الملتقط في المعنى لكن غلب استعمال
اللقطة للادمي واللقطة في غيره ندب رفعها لصاحبها لانه ان تركها ربما تصل اليها يد
خائنة فيكتمها عن اهلها فيضيع ماله فكان رفعها وسيلة الى ايصال الحق الى المستحق
[illegible] واما الوجوب اذا خاف الضياع كما مر فان اشهد عليه بانه اخذه ليرده على صاحبها
[illegible] الجامع [illegible] لقطة لا يدري مالكها
فلما ان [illegible] ان
[illegible] عليه
[illegible] اذا هلكت بلا تعد
لم يضمن [illegible] وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم
الى ان يجيء صاحبها [illegible] اي الرافع [illegible] اي بالملتقطة [illegible]
على فقير [illegible] من الابل والاهل مات الفقراء [illegible] من الاولاد واولادهم
الفقراء [illegible] الفقير [illegible] اي التصدق [illegible] اي الثواب
[illegible] كانت صاحبها
يعني ان ضمن الاخذ لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير لا يرجع على الاخذ
عطف على قوله فان اشهد [illegible] اي الملتقط [illegible] لنفسه
ان هلكت في يده [illegible] متعد [illegible] اي الملتقط والصاحب

لم يجد ما ينفق عليها [illegible] لان نفسا دونهما محترمة لحقهما وصار كالبهيمة
وان اختلفا بان قال الملتقط لاخذتها لك وقال الصاحب لاخذتها لك ضمن عند ابي حنيفة
ومحمد الا ان يشهد [illegible] على القول انه لاخذه للرد [illegible]
[illegible] ذكره الزيلعي [illegible] في
الاحكام المذكورة وما انفق الملتقط عليها اي على البهيمة بلا اذن القاضي تبرع به اي با
وان انفق عليها بامره صار دينا على صاحبها فاذا حضر يأخذه منه الملتقط بحكم القاضي واجر القاضي ما له
وانفق عليها منه يومين او ثلاثة ايام [illegible] ما يجمع عنده الملتقط اذا المالك لو كان حاضرا
لان فيه ابقاء العين على ملكه بلا الزام الدين عليه قال في الهداية والكافي في هذا هو
التمام وكذلك يفعل بالابق ولم يجد مدعيها بل وجدت في الصيد والبدايع والخلاصة
خلافه حيث قالوا الابق لا يؤجر لا اجارة الابق لاحتمال انه يابق ولكن انزكته وما لا نفع له
من البهايم كالشاة ونحوها اذن القاضي بالانفاق عليها وشرط الرجوع على صاحبها
لو لم يجد اذا كان الانفاق هو الاصلح والا امر ابتداء ببيعها وحفظ ثمنها لان النفقة
الدارة مستاصلة وللملتقط حبسها اي منع البهيمة عن صاحبها لاخذ نفقتها لان بقاءها
الى الان كان بنفقته فصار كانه استفاد الملك منه وان هلكت بعد حبسه هلكت
لانه في معنى الرهن فيهلك باحتبسه به وقبله لا اذ لا تعلق له به وانما يأخذ حكم الرهن
عند اختيار الحبس بين مدعيها علامتها احل الدفع لقوله صلى الله عليه وسلم
فان جا صاحبها يعرف عفاصها وعددها فادفعها وهذا الامر للاباحة لانه وجب
الدفع انما هو بالبينة عملا بالمشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم البينة على
المدعي واليمين على من انكر ولا يجب بلا حجة لما ذكرنا وعند الشافعي يجب بيان
العلامة [illegible] جاز للفقير بيع متاعه ومركبه وحمل ثمنه الى
اهله كذا في الفصول العمادية حطب وجد في الماء [illegible] نزاع فيه
حكمها والاحكام الباقية [illegible] كتاب المباحات الاصلية والله اعلم كتاب
الوقف هو لغة بمعنى الحبس فان وقف الذي مصدره الوقف متعد بمعناه
ما ذكر ووقف الذي مصدره الوقوف لازم وشرعا حبس العين على ملك
الواقف والتصدق بالمنافع بمنزلة العارية فلا يلزم قالا عند حبس العين
على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنها الى الله تعالى على وجه يعود
نفعه الى العبد فيلزم ولا يباع ولا يورث لما ان عمر رضي الله عنه تعالى [illegible]
[illegible] يتصدق [illegible] صلى الله عليه وسلم
تصدق باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمرته [illegible]
وله قوله صلى الله عليه وسلم لا حبس عن فرائض الله تعالى [illegible] لا حبس بعد
موت المالك عن القسمة بين ورثته [illegible] القول بالحبس
عن فرائض الله تعالى وقيل الفتوى على قولهما [illegible] وتفرع على قوله
والتصدق بالمنافع بقوله فلم يصح [illegible] يعني اذا تقضي الوقف التصدق

بالمنافع

بالمنافع لم يجز لان المنافع معدومة والتصدق بالمعدوم لا يجوز [illegible] يعني
ان الاصح انه صحيح لجماعة لان التصدق بالمنافع جائز عنده حتى انها كما جاز الوصية بخدمة
عبده وسكنى داره [illegible] غير لازم عنده ولهذا قال [illegible] لبقاء الملك كما في العارية
[illegible] للواقف ابطاله حيا [illegible] ولو وقف على الفقراء
او بني سقاية او خانا لابن السبيل او [illegible] رضيه مقبرة للمسلمين
ملك الواقف وتفرع على عدم اللزوم بقوله فيصح تمليكه في حياته ويورث اي كونه
موروثا بعد موته ويصح الرجوع عنه ولو في مرض موته الا بان يقضيا استثناء من قوله
لم يلزم اي لا يكون الوقف لازما الا باحد امور اربعة ذكر الاول بقوله بان يقضي
قاض يرى ذلك مولي من قبل السلطان غير محكم بان كان قاضيا بتحكيم الخصمين اياه
فانه ان حكم لم ينفذ حتى جاز للمولي ان ينقضه كما تقرر في موضعه وطريق القضاء
ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يرجع بحكم انه غير لازم فاذا ترافعا الى الحاكم
وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع لانه فصل مجتهد فيه فاذا الحقه حكم
المولي لزم كسائر الاحكام الصادرة من الاحكام وما يذكر في صك الوقف ان قاضيا من
القضاة قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشيء في الصحيح كذا في الكافي
والخانية وذكر الثاني بقوله او بالموت اذا علق به بان قال اذا مت فقد وقفت
داري على كذا ثم مات صح ولزم ان خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية
بالمنافع كما مر ويكون ملكه للميت فيه باقيا حكما فيتصدق عنه دايما وان لم يخرج من الثلث
يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال اخر او تجيز الورثة وان لم يظهر ولم تجز الورثة تقسم
الغلة بينهم اثلاثا ثلثها للوقف والثلثان للورثة وفي قوله او بالموت اذا علق به
اشارة الى ان مجرد التعليق بالموت لا يفيد [illegible]
[illegible] فانه
لا يفيد وذكر الثالث بقوله
جائز عند [illegible] لكن عند ابي حنيفة [illegible] التصدق في ما الغلة فكان عليه
الوفاء بالنذر [illegible] ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون سبيله سبيل
من اوصى بخدمة عبده لانسان [illegible] فتكون للموصى له والرقبة على ملك المالك
حتى اذا مات الموصى له [illegible] لورثة المالك الا ان في الوقف لا يتصور
انتقال [illegible] وذكر الرابع بقوله او بني مسجدا [illegible]
شرط [illegible] المسجد لانه لا يكون [illegible] لقوله تعالى وان المساجد
لله اي خالصة له تعالى فلا يخلص له تعالى الا به والا بان يأذن للناس بالصلاة فيه
وصلاة جماعة [illegible] الا صلى فيه شرط الاذن
[illegible] لان التسليم [illegible] يوسف ويشترط في كل نوع تسليم
[illegible] الوجه الرابع والوجه الاول مع افادتها اللزوم بالنظر
الى الواقف وورثته [illegible] والوجه الثاني [illegible] الواقف
لزوم الوقف بالنظر اليه وخروجه عن ملكه ايضا ولزومه بالنظر الى الوارث ان خرج من

وافرازه بيان

الثلث والوجه الثالث لا يتأبد خروجه عن ملكه ما دام حيا ولا لزومه بالنظر اليه لجواز رجوعه عنه
بل النظر الى الوارث ان خرج من الثلث ثم انهما بعد ما خالفا الامام في عدم زوال ملك الواقف وقالا
بزواله اختلفا فيما يتم به الوقف فذكر ذلك بقوله **وعند** [illegible] عطفا على قوله لم يلزم يعني بعد ما لزم
يحتاج الامور الى ... لم يحتج **ابو يوسف الى** [illegible] لانه تصدق بالمنفعة
او بالغلة وذا لا يكون ... وقد يكون ... لا بد له في التأبيد ... من
التعيين **فلو وقف على اولاده** مثلا بان قال وقفته على اولادي ولم يزد عليه **...**
اي الاولاد **عاد الوقف الى الملك** لكونه منقطع الاخر **وان وقف** ... فقد
الى مسرورين مثلا **بطل** انقطاعا لانه كالتوقيت في البيع **وعند ابي يوسف يصح** ...
الى بعد ونذكر التأبيد لان المقصود التقرب الى الله تعالى وهو تارة يكون بالصرف الى جهة
يتوهم انقطاعها واخرى بالصرف الى جهة لا يتوهم ذلك فيصح في الفصلين تحصيلا لمقصود
الواقف **وان انقطع** الموقوف عليه كالاولاد مثلا **صرف** الوقف عليه **الى الفقراء** فالصحيح
ان التأبيد شرط اتفاقا لكن ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف لان لفظ الوقف
او الصدقة ينبئ عن الازالة الى الله تعالى وهو يقتضي التأبيد فلا حاجة الى ذكره كالاعتاق
كما سيأتي وعند محمد شرط ذكره لما مر **وهو** اي الوقف **عند** محمد وابي يوسف **اسقاط**
اي شرع لا اسقاط ملك الواقف عن العين **كالاعتاق** فانه اسقاط الملك الى ... **لا تمليك** لله تعالى لانه تعالى
مالك ... ذلك لان المالك للواقف في الوقف والعبد والاجارة ... **فيخرجه**
ابو يوسف الوقف عن الملك **بنفس القول** بلا حاجة الى القضاء وغيره **ويجوز الشيوع**
قبل القسمة ... القبض لانه الحيازة ... بالقسمة واصل القبض
عنده ليس بشرط فكذا تتمته وقد عرفت ان الوقف عنده اسقاط الملك كالاعتاق
والشيوع لا يمنع الاعتاق فلا يمنع الوقف ايضا **وبه يفتي مشايخ العراق وعند محمد**
... لقوله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه تصدق ... لا يباع ولا يوهب
ولا يورث **...** اي محمد **...** ... الوقف الى المتولي **...** اي بقبض المتولي
الوقف كما في الصدقة المنفذة دون الموصى بها فانها لا تزول عن ملك المتصدق بمجرد
القول بل بتسليمه وبقبض الفقير وذلك لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لانه
مالك ... له تعالى من الحق والعبد ... بيت ... ضمن التسليم الى العبد فنزل منزلة الهبة
والزكاة ... ولو لم يتم التسليم لعار بيده ... والتبرع لا يكون سببا للاستحقاق
على المتبرع **ويمنع الشيوع فيما يقبل القسمة** لان الاصل القبض عنده شرط فكذا تمامه
بما القبض وتمامه فيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتمل القسمة يجوز مع الشيوع حتى لو وقف نصف
الحمام جاز **كالصدقة** المنفذة فانه اعتبر الوقف بها فانها لا تتم في مشاع يقسم كما اذا قال
تصدقت بنصف هذه الدراهم العشرة على الفقير فانها لا تتم ما لم يقبضها ذلك الفقير ويتم في
مشاع لا يقسم كنصف الحمام **وبه يفتي مشايخ بخارى** قال في مجمع الفتاوى ثم على قول
محمد لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من
وجوه البر التي يجوز الوقف عليها ودفعاها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان المانع من

الجواز

وقت القبض لا وقت العقد وهنا لم يوجد الشيوع صح

الجواز هو الشيوع عند العقد لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما
الارض جملة ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل
كل واحد منهما لوقفه متوليا على حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد لان كل واحد منهما
باشر عقدا على حدة وتمكن الشيوع وقت القبض لان كل واحد من المتوليين قبض نصفا ١٢ ايضا
مشاعا فلو سلما الكل الى واحد منهما المتوليا انتقل نصيب مع نصيب صاحبه جاز ولو تصرف
احدهما نصف الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الاخر بنصفها كذلك وجعلا
الى المتولي فيهما واحدا جاز لانه لم يوجد الشيوع وقت العقد ولم يوجد وقت القبض لان المتولي قبض وهما سلمتاه الى رجل جاز
الارض جملة وكذا لو جعلا التولية الى رجلين معا لانهما صار المتولي واحدا وكذلك لو اختلفت
جهة الوقف جاز لو كانا الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا على الفقراء والنصف الاخر وكذا ايضا صح
على ... جاز ... على قول محمد واما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف
عنده يجوز في مقسوم وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف وبه
نفتي **ولا يتم** الوقف **ولم لا يملك** اي لا يكون مملوكا لصاحبه **ولا يملك** اي لا يقبل التمليك
لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه **ولا يعار ولا يرهن** لاقتضائهما الملك
ولا يقسم الا عند محمد اذا كانت اي القسمة **بين الواقف والمالك** اي اذا افتى قاض
بجواز وقف المشاع ونفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة
فعنده لا يقسم وعند محمد يقسم واجمعوا ان الكل لو كان موقوفا على الارباب
فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله **لا الموقوف عليهم** لما ان القسمة تمييز كذا في المحيط
وافراز لا بيع وتمليك فيجوز فيه لانه بيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة وجهة
المبادلة راجحة في غير المثليات **ازاله ابو يوسف ومحمد** عن ملك الواقف **بقوله جعلته**
... الا ان التسليم ليس بشرط عنده لانه اسقاط كالاعتاق **وبشرط** ...
اما ذكر ... اولا ... قد ... ذكره هنا لمجانسة كلامه
سائر الاوقاف ... عدم اشتراط التسليم ... عند محمد ومنع الشيوع عند ابي يوسف
... ملك الواقف عند ابي حنيفة وان لم يحكم بحكم **وان جعل تحته سردابا**
وهو بيت ... تحت الارض للتبريد **لمصالحه جاز** كما في بيت المقدس
واو جعل ... **بيتا او جعل باب المسجد الى الطريق** ... **او جعل** ...
... اي يوقف المسجد **...**
لا
اي لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه اذا مات لان المسجد يجب
خلوصه لله تعالى ولم يخلص هنا لان حق العبد متعلق باسفله او باعلاه حيث الكلام
وعن ابي يوسف انه يجوز الوجهين حين قدم بغداد ورأى ضيق المنازل وعن محمد
انه حين دخل الري اجاز ذلك كله للضرورة **...**
بالصلاة فيه حيث لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان ملكه محيط بجوانبه
فلا يد له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق المنع قال تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد
الله ان يذكر فيها اسمه **...**
... ولا يعود الى ملك بانيه ان كان حيا والى ملك وارثه ان كان ميتا **...**

[illegible] لا تزيينه لمرتبة نفسه فاذا انقطعت عاد الى ملكه كالحصير اذا بليت بالعبد في
ثم ذاك الحصا دوا دوكذلك الحج كالنه اذ لا يصنع احد به ما شاؤوا ثمان القرية التي قصد عمالم تزل
عن ابتحوله الى الناس في المساجد سوى نتحصل فيه المسافرون والمارة وفي الحصار لم يزل عن
ملكه قبل الذبح [illegible] حيث كان يد رجلان في الملك
خلافا عند محمد [illegible] فانهما اتفقا على هذا الخلاف [illegible]
[illegible] اقرب مسجد او رباط او [illegible] تفريع على قولهما [illegible]
[illegible] والجهة بان بني رجل مسجدين وعين لمصالح كل منهما وقفا [illegible]
[illegible] بان انتقض مرسوم امام احد المسجدين او موذنه مثلا [illegible] وقفه
[illegible] الحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الاخر اليه لانهما كشي واحد [illegible]
بان بني رجلان مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة ووقفوا لهما اوقافا [illegible] الا يجوز
للحاكم ان يصرف من فاضل وقف احدهما الى الاخر كذا في البزازية وقف ضيعة على الفقرا
وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه اعط من غلتها فلانا وفلانا كذا [illegible]
من الصواب [illegible] لان الوقف بعد التسجيل خرج من ملكه فلا يعتبر [illegible]
التصرف فيه الا اذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل ان يصرف الى الواقف [illegible]
شا كذا في الخانية [illegible] شي من الطريق مسجدا او [illegible] كذا في كتاب [illegible]
من الخلاصة وفي الفصل العاشر من العمادية وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا [illegible]
اي يجوز الصلاة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في العمادية وجاز ايضا اخذ [illegible]
[illegible] اذا ضاق على الناس بالقيمة كرها كذا في مجمع الفتاوى وجاز ايضا جعل الواقف
[illegible] لنفسه لان المتولي يستفيد الولاية منه فيكون له ولاية ضرورة لكنه [illegible]
ذلك [illegible] على الوقف فللقاضي ان ينزعه من يده منظرا للفقرا وكذا لو شرط
ان لا يخرجه سلطان او قاض من يده ولو [illegible] لانه شرط مخالف لحكم الشرع [illegible]
[illegible] الوقف لنفسه يعني اذا وقف وشرط الغلة او البعض لنفسه مادام
حيا او بعده الفقرا [illegible] محمد [illegible] القربة [illegible] الملك الى الله تعالى
وقال ابو يوسف يصح اعتبارا [illegible] جهة [illegible]
الملك ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف كذا
في الخانية وغيرها واجاز ايضا [illegible] الواقف الاستبدال [illegible]
[illegible]
[illegible] لان حكم يثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى لا الثانية [illegible]
[illegible] اي الاستبدال [illegible] كذا في الخانية وغيرها [illegible]
[illegible] ومع عبيده [illegible] تبعا العقار [illegible] لانه
لا يتابد [illegible] وقفيته كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة
وثيابها والقدور والمراجل والمصحف اذا وقف على اهل مسجد لقراءة القران ان كانوا
يحصونه جاز وان وقف على المسجد جاز ويقرا فيه ولا يكون مقصورا عليه وكذا وقف

الكتب

الكتب فان محمد بن سلمة البلخي ونصير بن يحيى يجيزون وقف كتبه والفقيه ابو جعفر يجيزه
وبه ناخذ كذا في الخلاصة وعن الانصاري وكان من اصحاب زفر فيمن وقف الدراهم او ما
او الطعام او ما يكال او يوزن ايجوز ذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة ثم
يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال او يوزن يباع ويدفع ثمنه مضاربة
او بضاعة كالدراهم فعلى هذا القياس [illegible] كذا في الخلاصة
[illegible]
اي البنا [illegible] اي الذي [illegible] لان الاصل فيه العقار لانه ما يتابد والمنقول ما [illegible]
وما ورد فيه الاثار وما فيه التعامل فيبقى الباقي على اصل القياس وقيل جاز في الاول
ولو وقف [illegible] لم يجز في الصحيح وفي الواقعات عن ابي حنيفة انه اجاز وقف
[illegible] كما اجاز المسجد وكذا القنطرة يتخذها رجل للمسلمين ويتطرقون
ولا يكون [illegible] ميراثا لورثته ثم قال وهذه المسئلة دليل على جواز وقف البناء
بدون الا [illegible] وذكر في الاصل ان وقف البنا بدون اصل الدار لا يجوز ولو بني على ارض
[illegible] وقفه اي البنا [illegible] اي لتلك الجهة جاز بالاجماع لاتحاد الجهة ولو
[illegible] قيل جاز وقيل لم يجز ثم الوقف اذا احتاج الى العمارة تجب عمارته
[illegible] الواقف العمارة او لا فانها ان لم يشترطها تثبت مشروطة اقتضا لان مقصود
الواقف ابدال الغلة مؤبدا على المصارف وهذا انما يحصل باصلاحها وعمارتها فيثبت
شرط العمارة اقتضا والثابت كالثابت نصا على الموقوف عليه متعلق بتجب اي تجب
عليه عمارته بماله نفسه ولا يؤخذ من الغلة شي لو كان معينا بان وقف دارا على سكنى
اولاده مثلا لانه المنتفع به والغرم بالغنم ولهذا تكون نفقة العبد الموصي بخدمته على الموصى له
بها والا اي وان لم يكن معينا [illegible] اي بالعمارة من غلته اي غلة الوقف لان الوقف
ان كان على غير معين لم تكن مطالبتهم بها [illegible] وغلة الوقف اقرب اموالهم [illegible]
[illegible] عليه [illegible] على الصفة التي وقف الملك
عليها وان [illegible] الصفة لانه [illegible] المرتفق الموقوف
عليه [illegible] فلا [illegible] على جهة غيرهم
[illegible] اي الموصي عن عمارة الوقف [illegible] بانه [illegible]
[illegible] اي الموقوف عليه [illegible] اي العمارة [illegible]
ماله ولا يجبر [illegible] صاحب البذر في المزارعة ولا يكون اباوه رضى
ببطلان حقه لانه في حيز التردد لاحتمال ان يمتنع لرضاه به ويمتنع حذرا من اتلاف
ماله فلا يبطل بالشك [illegible] اي العمارة ان احتاج الوقف اليها [illegible]
[illegible] لا يصرف الى عمارته صرف اليهما والا [illegible] الحاكم ويصرف ثمنه اليها صرفا للبدل
الى مصرف المبدل [illegible] لانه جزء
من العين [illegible] الانتفاع [illegible] العين لانه حق الله تعالى او حق الواقف فلا
يصرف اليهم ما ليس حقا لهم [illegible]
[illegible] كذا في الخلاصة [illegible] كان [illegible]

[illegible] قال في مجمع الفتاوى الناطفي اذا قال ليبيع وقف غير مسجل ان الطلق
لوارث الواقف كان ذلك منه حكما ببطلان الوقف ويجوز بيعه وان لم يكن لغير وارثه لان الوقف
اذا بطل عاد الى ملك وارث الواقف فيبيع مال الغير لا يجوز [illegible]
[illegible] اي انه يعقد ولم يخرجه من يده [illegible] اي الوقف [illegible]
لم لوارثه [illegible] في الفتاوى كذا في الخانية [illegible]
[illegible] فيه فيعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط فيها من القبض والافراز [illegible]
[illegible] الثلث او اجازه الوارث نفذ في الكل والا بطل في الزايد على الثلث وان
جاز البعض دون البعض جاز بقدر ما اجاز وبطل في الباقي الا ان يظهر للميت مال اخر
فينفذ في الكل كما في الخانية الوقف اما للفقرا وهو ظاهر او للاغنيا ثم الفقرا كالوقف
على الاولاد الاغنيا وبعد انقراضهم على الفقرا او يستوي فيه الفريقان اي الفقرا
والاغنيا كالرباط والخانات والمقابر والمساجد والسقايات والقناطر [illegible]
ذلك فصل يتبع شرط الواقف في اجارته حتى اذا شرط ان لا يوجر
اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها وكانت اجارتها اكثر من سنة [illegible] على الوقف
وانفع للفقرا فليس للقيم ان يخالف شرطه ويوجرها اكثر من سنة بل يرجع الامر الى القاضي
حتى يوجرها القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر للفقرا والغايب والميت وان لم
يشترط الواقف فللقيم ان يوجرها اكثر من سنة بلا اذن القاضي كذا في الخانية [illegible] الواقف
[illegible] اي بينهما قيل تطلق اي تبقى على اطلاقها ولا تتقيد [illegible] فللقيم ان يوجرها كيف شا
جريا على سنن الوقف وقيل تقيد بسنة سوا كان الوقف دارا او ارضا لان الزيادة تحتاط في
امر الوقف وبها اي بالسنة يفتى في الدار لان المدة اذا طالت تودي الى ابطال الوقف
فان من رآه يتصرف فيه تصرف الملاك على طول الزمان يزعمه مالكا وبثلاث سنين في الارض
يعني ان الارض اذا كانت مما تزرع في كل سنة لا يوجرها اكثر من سنة وان كانت مما تزرع في كل سنتين
مرة او في ثلاث سنين مرة كان له ان يوجرها مدة يتمكن فيها المستاجر من الزراعة [illegible]
[illegible] لا بالاكثر من اجر المثل دفعا للضرر عن الوقف [illegible] بسبب من الاسباب بعد
العقد على مقدار [illegible] العقد لزوم الضرر [illegible] اي اجر مثله [illegible] من
الزمان واما الماضي فله حصته من الاجر الاول [illegible] اي العقد بمثلها [illegible]
في الذخيرة اذا استاجر ارض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل حتى
جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا تنفسخ الاجارة وان ازداد اجرة مثلها فيه معنى مدة يعتلي
رواية فتاوى سمرقند لا تنفسخ العقد وعليه رواية شرح الحاوي تنفسخ ويجدد العقد
والى وقت الفسخ يجب المسمى وزيادة الاجرة تعتبر اذا ازدادت عند الكل حتى لو ازداد واحد
تعنتا لا تعتبر وعليه دراية الشرح لو ازدادت الاجرة ترضى المستاجر الاول بالزيادة كان هو
اولى من غيره [illegible] كالامام والمدرس والاولاد ونحوهم لعدم تعذرهم
في عينه [illegible] ثالث يجعله الواقف متوليا فيكون له حق التصرف فيه
[illegible] اي بدون اجر المثل بغبن فاحش

ايضا

ايضا لما فيه من انه ليس لهل سنها ولاية الحد والاستغلال كذا في العمادية [illegible] اي اجارة الوقف
[illegible] لان العقد لغيره كالوكيل [illegible] الوقف [illegible]
لمن الموقوف عليه لانه ما ابطالحته فلو سكن الذي من فيه يجب عليه الاجر
[illegible] يعني اذا سكن رجل دار الوقف او اسكنها المتولي بلا اجر قيل لا شي عليه
[illegible] وعامة المتاخرين على ان عليه اجر المثل وعليه الفتوى وكذا سنا في مال اليتيم كذا
في العمادية [illegible] يعني ان الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان
نظرا للوقف ومثل يقضي عليه بالقيمة تو خذ منه القيمة فيشتري بها ضيعة اخرى فتكون
على سبيل الوقف لا تعده يبد للادلى كذا في الاستروشنية [illegible] اي الوقف
[illegible] وشهادة الرجال والنسا والشهادة بالشهرة لاثبات اصله
[illegible] اي شهدوا وانا بالتسامع وقالوا عند القاضي لنشهد بالتسامع تقبل لان
[illegible] في الشهادة بالتسامع كالنسب فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع لا تقبل
لان الوقف حق الله تعالى وفي تجويز القبول بالتسامع حفظ للاوقاف القديمة عن الاستهلاك
[illegible] كذلك لا بالاثبات شرطه في الاصح فان الشهادة على اصل الوقف بالشهرة تجوز
[illegible] المختار وان كان الوقف على قوم باعيانهم واما على الشرايط فلا هو المختار كذا في
العمادية [illegible] المصرف من الاصل يعني اذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف على كذا تقبل
[illegible] الشهادة بالتسامع متولي بنى في عرصة الوقف بيوتا اي بنا يكون للوقف فتصرف
غلته الى مصارف الوقف ان بناه من مال الوقف او من مال نفسه ونواه للوقف او لم
ينو شيا وان بنى لنفسه واشهد عليه كان له اي للمتولي لنفسه والاجنبي اذا
[illegible] ولم ينو شيا فله ذلك وان نوى لكونه للوقف كان وقفا كذا في المزين يعني انه كالبنا
في جميع ما ذكرنا والغرس في المسجد مطلقا اي سوا نوى له او لنفسه [illegible]
[illegible] مال الوقف لا ينعزل [illegible] الا ان يحتاج الى الشرع
كما لو شهد واعلى نفسه انه نصب تعدى [illegible] في امر
الوقف [illegible] لانه احق من الاجنبي [illegible] نهايته
لمصلحة الوقف [illegible] الواقف لانه شرط مخالف لمقتضى الشرع [illegible] اي
الواقف [illegible] وان لم يكن بجريمه [illegible] لانه في معنى التوكيل ولا
عبرة بالشرط [illegible] كما لو ولي طالبا لقضا [illegible]
[illegible] جاز لان المتولي بمنزلة الوصي وللوصي ان يوصي الى غيره كذا
في الخانية [illegible] اي المتولي بلا تفويضه او بعد [illegible]
لا القاضي ثم ان مات الواقف فالرأي فيه [illegible] ثم ان مات وصيه فالرأي فيه
[illegible] وجعل التولية من اصل الواقف ما امكن لا الى الاجانب [illegible] للسعيه [illegible]
[illegible] اي النايب [illegible]
[illegible] اي للوقف [illegible] لانه في صحة الوقف
[illegible] والشرايط التي يصير بها الوقف لازما طالما كثيرا ولم يوجد هاهنا كذا في العمادية

[illegible] اي مال الوقف
كذا في الخلاصة [illegible]
[illegible]
لان اسم الولد ماخوذ من الولادة وهي موجودة فيهما [illegible] بان
يقول على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه البنات واذا جاز هذا الوقف [illegible]
الولد [illegible] اي الغلة له لا لغيره [illegible] اي الصلبي [illegible] اي الغلة
[illegible] لا ولد الولد لانقطاع الموقوف عليه هذا اذا كان حين الوقف ولد صلبي
[illegible] حين الوقف ولد صلبي بل ولد الابن ذكرا كان او انثى [illegible] اي الغلة
[illegible] لا يشاركه فيها من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم الصلبي
بمنزلة الصلبي ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح وهو ظاهر الرواية وبه نأخذ
هلال لان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم لا الى امهاتهم بخلاف ولد الابن [illegible] في
العبارة الاولى وقال ولد ولدي فقط اي انه لم يزد على هذا [illegible]
واولاد بنيه يشتركون في الغلة ولا يتقدم الصلبي على ولد الابن لانه سوى
بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال لا يدخل ولو قيل بالذكور اي قال
ارضي هذه موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال يدخل فيه [illegible]
من ولد البنين والبنات وهو الصحيح لان اسم الولد كما يتناول البنين اولاد
البنين يتناول اولاد البنات لما قال الامام السرخسي ولو ولد اسم لمن ولده والبنته ولده
ومن ولدته ابنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فان [illegible]
ولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية كما مر لان اسم الولد يتناول ولده الصلبي وانما
يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا ثم اذا انقرض الاولاد واولادهم في
الصورتين المذكورتين صرفت الغلة الى الفقراء لانقطاع الموقوف عليه [illegible]
وقال على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي [illegible]
[illegible]
[illegible] بان يقول الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي ولد ولدي
او يقول بطنا بعد بطن فيرتب كما رتبه الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث [illegible]
التفاوت فيتعلق الحكم بنفس الانتساب لا غير والانتساب موجود في حق من قرب
ومن بعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة فيه واحد كذا في الخلاصة [illegible] اي صرف
الى اولاده ما تناسلوا الا الفقراء [illegible] او قال ابدا
على اولادي [illegible]
[illegible]
لانه وقف على اولاده ثم الفقراء فلم يبق منهم واحد وان سفل لا يصرف الى الفقراء
[illegible] على فلان وفلان وفلان [illegible]
لانه وقف على كل واحد منهم وجعل الجزء للفقراء [illegible]

فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء خلافا للمسالة الاولى لبقاء الواقف هناك على الكل
لا الكل واحد [illegible] وقف [illegible] اي اولاد الواقف [illegible] امرأته
[illegible] المتولد من الواقف [illegible] اي الواقف
اي من مات منهم [illegible] حتى اذا سقط كان نصيبها للابن بل يكون [illegible] اي جميع
الاولاد [illegible]
[illegible] وهو رد نصيب الميت الى ولده [illegible]
ولده [illegible] بينهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك [illegible]
[illegible] على ولده وولد ولده وان سفلوا بمقتضى عبارة الواقف
[illegible] لانه استحق النصيب قبل موته فما اصابه اي الميت من الغلة [illegible]
بالارث [illegible] اي لولد الميت سهم الذي عينه الواقف بحكم تعيينه وسهم
[illegible] الارث ولو وقف على ولديه فاذا انقرضا فعلى اولادهم ابدا [illegible]
[illegible] احدهما وخلف ولدا صرف نصف غلته الى الباقي والنصف الى
[illegible] كما عرف صورة تثنيته كل من الاولاد فاذا مات الاخر صرف الكل الى اولاد
[illegible] تقسم بين ولد احدهما وكل واحد من اولاد الاخر على السوية وقف
[illegible] لم يدخل والده وجده وولده رجل قال ارضي هذه موقوفة
على اقربائي او على ذي قرابتي قال هلال لا يصح الوقف ولا يفضل الذكر على
الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده كذا في الخانية دار في يده رجل
[illegible] انها وقفت عليه وبرهن قدم الوقف او تحت انها للمدعي فادعاه [illegible]
[illegible] نصفان كما هو الحكم في دعوى الملك وقف بين اخوين مات احدهما
وبقي بيد الحي واولاد الميت ثم الحي برهن على واحد من اولاد الاخ ان الوقف بطنا بعد بطن
[illegible] والواقف واحد يقبل وينتصب خصما عن الباقين ولو برهن اولاد الاخ
ان الواقف مطلق [illegible] مدعي الوقف بطنا بعد بطن اولى كذا في القنية
[illegible] البيع [illegible] البيع الذي يدل عليه البيع لغة مبادلة مال
بمال مطلقا وهو من الاضداد يقال باع الشيء اذا شراه او اشتراه ويتعدى الى المفعول الثاني
بلا حرف وبالحرف يقال باعه الشيء وباعه منه وانما جمع لكونه انواعا اربعة باعتبار المبيع
لانه اما بيع سلعة بمثلها ويسمى مقايضة او بيعها بالثمن ويسمى بيعا لكونه اشهر
الانواع او بيع ثمن بثمن كبيع النقدين ويسمى صرفا او بيع دين بعين ويسمى سلما
وباعتبار الثمن ايضا لان الثمن الاول ان لم يعتبر يسمى مساومة او اعتبر مع زيادة
يسمى مرابحة او بدونها يسمى تولية او مع النقص يسمى وضيعة وشرعا
[illegible] اي التجارة فخرج به مبادلة رجلين بمالهما بطريق
التبرع او الهبة بشرط العوض فانه ليس ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء وبيع على
سبيل التراضي ايضا وخرج بيع المكره فانه منعقد وان لم يلزم [illegible] الانعقاد ثم تلك
كلام احد العاقدين بالاخر شرعا على وجه يظهر اثره في المحل [illegible] وهو الاثبات

سببي اول كلام احد العاقدين سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت للآخر خيار القبول
والقبول وهو ثاني الكلامين احدهما سواء كان بعت او اشتريت بلفظي الماضي قال في الهداية البيع
ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظ الماضي ثم قال لان البيع انشاء تصرف والانشاء
يعرف بالشرع والموضوع للاخبار قد استعمل فيه فينعقد به واراد بالموضوع للاخبار
لفظ الماضي لان اللام فيه للعهد فلا وجه للاعتراض عليه بانه لابد من ضم شيء اليه فتلك
وهو ان يقال او كان استعمل بلفظ الماضي والا لا يتم الدليل ثم قال ولا ينعقد بلفظين احدهما
لفظ المستقبل كصيغة الامر نحو بعه مني بكذا فقال بعت لانه قال هنا الاشتراط بقوله
زوجني فقول زوجتك فلا وجه لحمله على المضارع كما ذهب اليه بعض شراحه نعم ينعقد
به البيع اذا قارنته النية كما نقل صاحب النهاية عن الطحاوي وتحفة الفقهاء وينعقد ايضا
بما في معناهما اي الماضيين نحو رضيت واعطيت بكذا وخذه يعني ان كل ما دل على
معنى بعت واشتريت ينعقد البيع به ايضا فاذا قال بعت منك هذا بكذا فقال رضيت او قال
اشتريت منك هذا فقال خذه يعني بعت بذلك فخذه فانه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون
الا بالبيع فكانه قال بعته منك فخذه فقد البيع اقتضاء فثبت العقد باعتباره لا بمقتضى
لحد هما الا من لبيان ما مر فان المعنى هو المعتبر في هذه العقود دون اعتبار الفاظها بعضها
كشركة المفاوضة حيث لا تصح اذا لم يبينا جميع ما يقتضيه حتى التعاطي اي اعطاء المبيع
والثمن من الجانبين فان البيع ينعقد به بلا وجود لفظ فضلا عن الماضيين لوجود المقصود
وهو التراضي مطلقا اي في النفيس والخسيس هو الصحيح لا ما قاله الكرخي ينعقد بعض الخسيس
فقط كالبقل ونحوه وينعقد ايضا بلفظ واحد كما في بيع الاب من طفله بان يقول بعت
هذا منه بكذا وشراؤه منه بان يقول اشتريت هذا من ابني فان عبارة الاب [illegible]
تقوم مقام العبارتين فلم يحتج الى القبول لو كان اصيلا في حق نفسه ونائبا في
طفل حتى اذا بلغ كانت العهدة عليه دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال طفله من اجنبي
كانت العهدة على ابيه [illegible] حتى يضمن
الغاصب [illegible] الصغير [illegible] على ابيه [illegible] ثم قال بعت منك
هذا [illegible] المشتري [illegible] ينعقد البيع [illegible] لانه
لو [illegible] يعني ان البائع
اذا اوجب المشتري [illegible] تفريق الصفقة [illegible]
لا يملك [illegible] المشتري والبائع [illegible] لان البيع [illegible] الشركة المشتري
وان كان [illegible] الجيد الى الردي [illegible] الجيد [illegible] الردي [illegible]
خيار [illegible] العقد [illegible] المشتري العقد في الجيد [illegible] عن البائع
بالثمن كله [illegible] البعض بالبعض [illegible] لا يجوز [illegible]
اولى وان تعددت الصفقة [illegible] الضرر عن البائع واليه اشار بقوله ثم
[illegible] اي البائع [illegible] اشارة الى ما ذكره [illegible] الهداية
الا اذا بين ثمن كل واحد لانه صفقتان معنى لانه الان [illegible] تكرار العقد اذ به

يتعدد

يتعدد الصفقة لا بمجرد تبيان ثمن كل واحد وقال الزيلعي وليس له ان يقبل بعض المبيع دون البعض
وان فصل الثمن الا اذا كرر البائع لفظ بعت مع ذكر الثمن لكل واحد عند ابي حنيفة وعندهما
كذلك ان فصل الثمن بان قال بعتك هذين كل واحد بكذا او بعتك هذه العشرة كل واحد منها
بكذا او رضي اي البائع قوله اي قول المشتري اشتريت [illegible] بكذا [illegible]
رضي البائع في المجلس بتفريق الصفقة [illegible] ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استئناف
ايجاب [illegible] من البائع [illegible] عليه بانه انما يصح [illegible] البعض الذي قبله
المشتري حصته من الثمن [illegible] المذكورة [illegible] بعشرة لان الثمن ينقسم
عليهما باعتبار الاجزاء فيكون حصة كل بعض معلومة فاما [illegible] العقد الى عبدين او ثوبين
فلم يصح [illegible] فقبول احدهما وان رضي البائع لانه يلزم البيع بالحصة ابتداء وانه لا يجوز
[illegible] والغفلة عن مراد [illegible] فان تسمية عبارة المشتري ايجابا ورضي البائع
قبولا [illegible] انه اعتبر في عبارة المشتري والبائع ذكر الثمن في مقابلة بعض المبيع فان
[illegible] المشتري اشتريته بلا ذكر الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البائع رضيت قبولا لعدم
[illegible] البيع عليه وهو [illegible] فظهر عدم لزوم البيع بالحصة ابتداء
[illegible] بقوله اشتريت هذا بكذا او يعتد اي خيار القبول الى اخر المجلس
ولا يبطل [illegible] وان طال لان المجلس جامع المتفرقات كما مر في كتاب الطهارة فاذا
[illegible] العقد [illegible] واحدة فلا [illegible] ساعاته ساعة واحدة اولى [illegible]
[illegible] والعتق على كذا بل توقف الايجاب بينهما على
[illegible] المجلس [illegible] من جانب الزوج والمولى فكان ذلك مانعا عن
الرجوع في المجلس والكتاب والرسالة كالخطاب يعني اذا كتب اما بعد فقد بعتك
عبدي [illegible] او قال الرسول بعت هذا من فلان الغائب بكذا فاذا ذهب فاخبره فوصل
الكتاب الى المكتوب اليه واخبر الرسول المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب او الرسالة
اشتريته [illegible] تم البيع بينهما لان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر والرسول
[illegible] كلام المرسل [illegible] الرسول صلى الله عليه وسلم كان يبلغ تارة بالخطاب
وتارة بالكتاب [illegible] لان المانع من الرجوع لزوم
ابطال حق الغير [illegible] الايجاب [illegible] القبول [illegible]
الحق [illegible] الايجاب
اذا لم [illegible] المشتري [illegible] التمليك للمشتري [illegible]
[illegible] البائع [illegible] الزكاة [illegible] الساعي فان
الزكاة لا [illegible] حق الفقير [illegible] حقيقة الملك زالت من
المزكي [illegible] حق الفقير [illegible] ويبطل [illegible] الايجاب قبل القبول [illegible]
من الموجب والقابل [illegible] لان القيام دليل الرجوع [illegible] الصريح
اعترض بانه [illegible] لم يوجد صريح [illegible] القيام [illegible]
الصريح [illegible] بعد الدلالة ولذا لم يعارضها [illegible] اي البيع

بهما اي بالايجاب والقبول بلا خيار لاحدهما في المجلس وقال الشافعي لكل منهما خيار المجلس
لقوله صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ولنا ان في الفسخ ابطال حق
الاخر فلا يجوز اقول يرد عليه ان ما هو [illegible] حق الاخر حق التمليك فمسلم لكنه لا يفيد
لما مر وان اريد حقيقة الملك فممنوع بل اول المسألة ويمكن دفعه بان حق التمليك هو
موقوف قبل القبول ولم يثبت الملك بعده لم يكن للقبول فائدة [illegible] بل كان وجوده
وعدمه سواء مع كونه ركنا فالاحسن ان يقال ولنا ان الفعل والقبول يفيد حقيقة
الملك لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم ابيح الاكل في المجلس بوجود التجارة الناشئة عن التراضي والبيع تجارة فعلم
بالاية انه علي نفي الخيار صحة ونوع الملك للمشتري والقول بالخيار تقييد وهو نسخ
فلا يجوز والجواب عن الحديث انه محمول على خيار القبول اي قبول كل من المتعاقدين العقد
في المجلس وتاكيد تمدفع توهم ان الموجب بعد ما اوجب لا يكون له ان يرجع لاختيار الفسخ
بعد الايجاب والقبول وفي الحديث اشارة اليه لان الاحوال ثلاثة حال لم يوجد فيه
الايجاب والقبول وحال وجد فيها احدهما والاخر موقوف واطلاق اسم المتبايعين
عليهما في الاولى مجاز باعتبار ما يؤول اليه وفي الثانية مجاز باعتبار ما كان وفي
الثالثة حقيقة لما تقرر في موضعه ان اسم الفاعل في الحال حقيقة لا في الماضي
واول المستقبل وهي حال المباشرة بان يتصل احدهما في المجلس والاخر موقوف فيه
لا بما قبلها ولا بما بعدها ويحتملها فيحمل عليها لئلا يلزم ابطال حق الاخر والتفرق المذكور
في الحديث محمول على تفرق الاقوال بان يقول احدهما بعت ويقول الاخر لا اشتري
او بالعكس حيث لا يبقى الخيار بعده فان قيل التفرق يكون بعد الاجتماع وهو لا يتصور
ههنا قلنا المراد بالتفرق عدم الاجتماع ابتداء وهذا مبني على قاعدة معروفة [illegible]
والكتاب انهم يقولون ضيق فم الركية اوسع كم الثوب والمراد في الاول خلق فم الركية
ضيقا ابتداء وفي الثاني خلق كم الثوب واسعا ابتداء فلا تنتقل [illegible] وصحة البيع
[illegible] اعم من المبيع والثمن [illegible] احتراز عن بيع درهم ودينار ونحوهما
جنسا فلا اشارة فيه لا يكفي [illegible] الاحتمال الربا كما سيأتي وانما
كفت الاشارة لكونها ابلغ طرق التعريف فلا يحتاج الى بيان القدر والوصف بخلاف [illegible]
ما لا يعرف قدر المسلم فيه ووصفه واجبة [illegible] غير مشار اليه كما سيأتي [illegible]
بمعرفة مبيع يسلم اي يحتاج الى التسليم [illegible]
فيه ولم يعرف فانه لا يجوز لعدم احتياجه الى التسليم ذكره الزاهدي [illegible]
المفضية الى النزاع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] النزاع

عرفة
معرفة

بعري

يغري العقد عن المقصود وصح البيع حالا اي بثمن حال وبمؤجل لاطلاق قوله تعالى واحل الله
البيع وحرم الربا وعنه صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي ثوبا الى اجل ورهن درعه
ولكن لا يكون الاجل مجهولا لان الجهالة فيه مانعة من التسليم الواجب بالعقد [illegible] به
في قرب المدة وذلك [illegible] في الهداية [illegible] اقول فيه اشكال
لان نص البيع مطلق كما قالوا واشتراط معلومية الاجل بالدليل العقلي تقييد المطلق بالرأي
وهو غير صحيح لما تقرر في الاصول ان تقييد المطلق نسخ ونسخ الكتاب بالرأي
لا يجوز ويمكن دفعه بان اطلاق النص انما هو بالنظر الى نفس الاجل وهو لم يقيد بالمعلومية
كما في خيار الشرط انه اذا قال [illegible] الى اجل او [illegible] صح فصرف الى نصف [illegible]
[illegible] او شهر والتقييد بالمعلومية انما هو وقت الاجل والنص ليس بمطلق [illegible]
قلت [illegible] الوقت حتى اذا [illegible] وتنفسخ البيع كالبيع الى الحصاد ونحوه وتحقيقه ان البيع
مطلق والمطلق هو المتعرض للذات دون الصفات لا بالنفي ولا الاثبات وذات البيع وحقيقته
كما عرفت مبادلة المال بالمال فالثمن معتبر في مفهوم البيع والتاجيل من صفات الثمن فيكون من
صفات البيع ولهذا يقال بيع مؤجل فبالنظر الى التاجيل يكون البيع مطلقا لا يجوز تقييده
نفيا واثباتا ووقت الاجل فليس من صفات البيع بل امر له نوع تعلق بصفته فبالنظر
اليه لا يكون البيع مطلقا فيجوز تقييده بالرأي فيندفع الاشكال وبعد ما علم الاجل
ان مات البائع لا يبطل الاجل وان مات المشتري حل المال لان فائدة التاجيل ان يتجر فيؤدي
الثمن من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التاجيل واذا
باع البائع السلعة سنة لاجل فللمشتري اجل سنة ثانية يعني اذا اشترى بثمن مؤجل الى
سنة غير معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقالا
[illegible] وكذا مطلقا اي صح البيع بثمن مطلق عن ذكر الصفة لا القدر لوجوب ذكره كما عرفت
[illegible] اي المطلق يقع على غالب النقد اي غالب نقد البلد في الرواج لانه المتعارف
[illegible] بل استوى الرواج في النقود لا المالية بل تفاوتت فيها فسد اي
البيع [illegible] اي الثمن لانه من اي نوع الا الجهالة تفضي الى النزاع كما مر وان استوى
[illegible] كما استوى الرواج [illegible] كالعدلي والثنائي والثلاثي [illegible] ان المطلق اسم
[illegible] وصاحب يطلق على كل [illegible] الاول والثنائي من الثاني والثالث من
الثلاث اسم الدرهم اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية وهو المانع من الجواز [illegible]
[illegible] مثلا اذا باع عبدا بالف درهم فله ان يعطي الف من الاحادي او الالف
من الثنائي [illegible] من الثلاث [illegible] ذكره في الكافي واراد صاحب الهداية [illegible]
في عبارته نوع غموض [illegible] التقييد في النقد ما ليس مضروبا من الذهب والفضة [illegible]
اولا [illegible] كذا في الهداية [illegible] اي صحيح البيع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] تسليم مثله [illegible]

بالنظر اليه مع
مطلق مع

لب
عنه

في صفقة لا تكون القيمة العادية بان الدراهم والدنانير متعينان في البيع الفاسد في الاصح ولا
يتعينان فيما استثنى بعد الصحة صورة الاولى ما اذا باع عبدا او ثوبا لثمن فظهر انه [illegible]
الحر او باع جارية وظهر انها ام ولده يتعين رد [illegible] الثمن للرد لان هذا الشيء حكم الغصب
وصورة الثانية ما اذا باع عبدا او هلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو
الاصح [illegible] البيع [illegible] وهو الحنطة [illegible] مما لا يقع عليه [illegible] وسائر [illegible]
[illegible] والحمص ونحوهما ولو كان البيع جزافا اي بطريق المجازفة
[illegible] كان لو بيع بغير جنسه لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف النوعان فبيعوا
كيف شئتم بخلاف ما اذا باع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربا وصح ايضا البيع
[illegible] والموزونات باناء او حجر بعينه لا يعرف قدره لان المانع من الصحة
جهالة تفضي الى النزاع وههنا ليست كذلك ولان التسليم في البيع متصل فيندر هلاك الاناء
والحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه متاخر فالهلاك ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة
وعن ابي يوسف ان الجواز فيما اذا كان المكيال لا ينكبس بالكبس كالقصعة ونحوها واما اذا
كان كالزنبيل ونحوه فلا يجوز وكذا اذا كان الحجر يتفتت وباعه بوزنه [illegible] اذا
وصح ايضا في القدر المسمى واحدا كان او اكثر اذا بيع صبرة كل قفيز [illegible]
مثلا بكذا يعني اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز او قفيزين او ثلاثة بكذا فالبيع
جائز في القدر المسمى من عدد القفزان عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا الباقي الا اذا [illegible]
بعلم جميع القفزان بتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا لا صبرة [illegible]
اي لا يصح البيع عند ابي حنيفة في القدر المسمى اذا بيع صبرتان من جنسين كصبرتي [illegible]
كل قفيز او قفيزين بكذا لم يصح البيع عنده في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح [illegible]
وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز واحد منهما ولا اي لا يصح ايضا البيع عنده
في القدر المسمى اذا بيع متفاوت كالغنم وهي قطيع غنم كل شاة او شاتين بكذا [illegible]
المشتمل على الاثواب [illegible] كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت في احادها [illegible]
المؤدية الى النزاع بخلاف [illegible] وان سمي الجملتين اي جملتي البيع والثمن بان قال بعت
هذه الثلة وهي مائة بمائة درهم او بعت هذا العدل وهو عشرة اثواب [illegible]
اي لا يقول كل شاة بكذا او كل ثوب بكذا صح البيع في الكل اجماعا متفاوتا [illegible]
والثمن [illegible] هذا التفصيل [illegible] وان سمي الجملتين [illegible]
الجملتين ولم يفصل [illegible] مائة [illegible] البيع ولا يساوت
الحكم [illegible] بان يقول [illegible] وبين ان لا يسمي لعدم انعقاد
خلاف العدديات المتفاوتة [illegible] من المائة [illegible] اي المشتري
الاقل [illegible] من الثمن [illegible] العقد [illegible] الامرين [illegible] فلا تتم
رضاه بالموجود او [illegible] من المائة [illegible] على المائة [illegible] والمائة للمشتري لان
البيع وقع على عدد [illegible] فقد وجد [illegible] العقد [illegible] بوصف حتى [illegible] المبيع
كما في الثوب فيكون للبائع وان باع المذروع هكذا اي سمي الجملتين ولم يفصل كل ذراع بدرهم

اوذراعين بكذا صح البيع فان وجده المشتري تاما اخذه بكل الثمن بلا خيار وان وجده اقل خير ان
شاء اخذ الاقل بكل الثمن او ترك لان الذرع وصف في الثوب [illegible] لكونه صفة عرضية
له [illegible] لانه يتعيب بالتبعيض [illegible] وان كان في نفسه
جوهر [illegible] ثوب [illegible] كما سيجيء في البيان فان ثوبا هو عشرة اذرع ويساوي عشرة
دراهم اذا انتقص منه ذراع لا يساوي تسعة بخلاف المكيلات والعدديات [illegible]
[illegible] الى بعض اجزائه الا المجموع [illegible] عشرة اقفزة
اذا ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوي تسعة وقد تختلف [illegible] الوصف
والاصل [illegible] الى ما ذكرنا والوصف بهذا المعنى لا يقابله شيء من الثمن كاطراف الحيوان الا
اذا كان مقصودا بالتناول كما سياتي ولخذ اي المشتري الاكثر بلا خيار للبائع لانه وصفه
فكان كما اذا باعه معيبا فاذا هو سليم وان باع المتفاوت هكذا اي سمى الجملتين ولم يفصل
البيع في الكل حتى اذا تساوى المبيع والثمن لزم البيع لمعلومية كل منهما لا الاقل والاكثر
[illegible] البيان [illegible] الايضاح اذا [illegible] هذا القطيع على انه خمسون راسا [illegible]
على انه خمسون ثوبا [illegible] فالبيع جائز لان جملة المبيع والثمن صار معلوما بالتسمية فاذا وجد
المبيع زائدا او ناقصا فالبيع فاسد لان الزيادة لم يقع عليها العقد [illegible] كانه باع ثوبا من احد
[illegible] فاسد لانه مجهول متفاوت وان كان ناقصا فيحتاج الى ان يحط حصة الثوب
الناقص [illegible] مجهولة فيفسد ايضا وهكذا في سائر مختلف قيمته وان زاد اي في بيع المذروع
بعد ذكر الجملتين كل ذراع بدرهم لم يتعرض لذكر الصبرة لما ذكرنا ان الحكم لا يختلف هناك بين
ذكر [illegible] وبين تركه لعدم التفاوت صح في الكل لما ذكرنا فان وجده اقل او اكثر اخذ
الاقل بالاقل او ترك في الصورة الاولى لان الوصف وان كان تابعا لا يقابله شيء من الثمن صار
[illegible] بافراده بذكر الثمن [illegible] قالوا [illegible] يقابله شيء من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول
حقيقة كما اذا قطع البائع يدا عبد المبيع قبل التسليم سقط نصف الثمن او حكما [illegible]
اذا احدث به عيبا عند المشتري [illegible] كما اذا [illegible] المشتري [illegible] المبيع [illegible]
يكون الوصف [illegible] من الثمن [illegible] اصلا [illegible] وجده ناقصا [illegible] الخيار [illegible]
وان شاء ترك [illegible] عليه او [illegible] الوصف [illegible] وفي الصورة الثانية [illegible]
[illegible] لانه [illegible] الزيادة في المبيع [illegible] زيادة الثمن لما ذكرنا [illegible]
[illegible] او [illegible] لم يكن [illegible] النقد [illegible] الاولى او ترك
وقال [illegible] البيع [illegible] في الاول [illegible] المبيع [illegible] انعقد البيع [illegible]
وكان [illegible] في المبيع [illegible] الثانية وجد المبيع مع زيادة فهي تابعة في [illegible]
[illegible] اي المذروع [illegible] عشرة [illegible]
[illegible] اي بالخيار وقال ابو يوسف في الاول باحد [illegible]
بالخيار وفي الثاني [illegible] وقال محمد في الاول باحد [illegible] ونصف بالخيار
وفي الثاني [illegible] من [illegible] الذراع بالدرهم [illegible] نصفه
[illegible] عليه حكمهما [illegible] يوسف انه لما [illegible] كل ذراع [illegible] ثوب

وقد انتقض وله ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فاذا
عدم عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرباس الذي لا تتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على
المشروط لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضره الفصل ويجوز بيع ذراع منه وان وجده ازيد اي الثوب المذكور
[illegible] لتحقق [illegible]
العدد الموجود لكنه مخير لتفرق الصفقة عليه [illegible]
في الذرعان المتفاوتة فيجري في الذراع ومن باع عشرة اسهم من مائة سهم من دار جاز
[illegible] عشرة اذرع من مائة ذراع منها عند ابي حنيفة وعندهما جاز ذكره في غاية البيان
نقلا من الصدر الشهيد والامام العتابي ان قولهما يجوز البيع اذا كانت الدار مائة ذراع
ويعلم هذا ان تعليل الصاحبين قال لان عشرة اذرع من مائة ذراع عشر الدار فاشبه
عشرة اسهم من مائة سهم وله ان البيع وقع على قدر معين من الدار لا شايع لان الذراع
في الاصل اسم لخشبة يذرع بها واستعير لما يحله وهو معين لا شايع لان الشايع لا ٧ على
يتصور ان يذرع فاذا اريد به ما يحله وهو معين لكنه مجهول الموضع بطل العقد ولو سمي
[illegible] بسكون الرا وان بين محل لا [illegible]
[illegible] جواز العقد في الهروي واشترط قبول العدد في العقد [illegible] فصل
اعلم ان ههنا اصولا الاول كل ما هو متناول اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا
والثاني ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار كان تابعا له ويدخل في البيع وما لا فلا والمراد
ان ما وضع لان يفصله البشر باختياره ليس باتصال قرار وما وضع لا لان يفصله فهو اتصال
قرار والثالث ان ما لا يكون من القسمين اذا كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع
بذكرها والا فلا اذا تقرر هذا فنقول لا يدخل العلو بشراء بيت بكل حق له وهو
لمرافقه او بكل قليل وكثير هو فيه او منه لان البيت اسم لما يبات فيه والعلو مثله والشي
لا يستتبع مثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه ولا يدخل العلو ايضا بشراء منزل الا
[illegible] المذكور لان المنزل بين الدار والبيت [illegible] مرافق السكنى بنوع قصور
[illegible] الدواب [illegible] فلا يدخل العلو فيه [illegible] ذكر الحقوق [illegible]
بالبيت لا يدخل [illegible] ويدخل العلو [illegible] والباب [illegible]
الدار [illegible] المتصل [illegible] لا يدخلان [illegible] الكنيف
[illegible] ذكر [illegible] العلو [illegible] الدار اسم [illegible]
عليه الحدود والعلو منها [illegible] البنا واما [illegible] المتصل جزء منها والمشار
٨ لا لانه يدخل في بيع [illegible] لا ينتفع به الا به والعلو [illegible] لا يدخلان [illegible]
[illegible] يدخل ولو من خشب [illegible] كما [illegible] لا [illegible]
في بيع الدار [illegible] اما الظلة [illegible]
على الطريق [illegible] واما الطريق والشرب والمسيل [illegible] خارجة عن الحد [illegible]
من الحقوق [illegible] يدخل بذكرها [illegible] الاجارة [illegible] لانها تعقد للانتفاع ولا
يحصل النفع [illegible] بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة [illegible] وان لم يجمعه [illegible] الا

بالتسمية

بالتسمية بشراء الارض لان الشجر متصل بها للقرار فاشبه البناء والزرع متصل بها للفصل فاشبه
متاعا فيها [illegible] لان الاتصال وان كان خلقيا لكنه للقطع لا للبقاء فصار كالزرع
[illegible] لا يدخل يكون من المبيع [illegible] لانه ليس منها
[illegible] لانه ليس [illegible] وتابع للارض فيكون [illegible] والمراد [illegible] عليه [illegible]
[illegible] على ان يتركه حتى [illegible] وكذا الرطبة والبقول [illegible]
[illegible] ارض [illegible] عليه [illegible] مقتضى العقد
فلا يفسد [illegible] لوجود المقتضي وعدم المانع لانه بالنظر الى
الاصل [illegible] ملكهما [illegible] او [illegible] الحصاد [illegible]
الى الحصاد فانه [illegible] الى الجواز كما اذا باع الجذع في السقف ولم ينقض البيع حتى
[illegible] ولو كان الارض والزرع مشتركا فباع نصف الارض مع نصف الزرع من شريكه
او اجنبي بغير رضى شريكه جاز وقام المشتري مقام البايع ثم بيع نصف الزرع بدون الارض
[illegible] في موضع كان لصاحب الزرع حق القرار فيه بان زرع في ملك نفسه اما اذا كان
[illegible] كالغاصب في زرع النصف كذا في الخلاصة [illegible] اي
[illegible] الحصاد [illegible] الفساد باع سمكة فيها درة لم تدخل
[illegible] سمكة في بطنها درة ملك السمكة والدرة لثبوت اليد عليهما ولو باع
السمكة لم تدخل الدرة في البيع لانها ليست من اجزائها كذا في الهداية والكافي في باب الركاز
[illegible] سنبله والباقلا [illegible] اللام والقصر واذا ثقلت الباقلاء بالمد خففت
اللام كذا في الصحاح والارز والسمسم في قشرها الاول وكذا الجوز واللوز والفستق
وقال الشافعي لا يجوز ذلك كله وله في بيع السنبلة قولان وعنده لا يجوز بيع ذلك كله لان المعقود
عليه مستور بما لا منفعة له فيه فاشبه تراب الصاغة اذا بيع بجنسه ولنا ما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض ويامن العاهة اى العاهة
وحكم ما بعد الغاية بخلاف الحكم ما قبلها [illegible] وفيه نظر [illegible]
[illegible] فان النهي يقتضي المشروعية [illegible]
التي يقتضيها النهي [illegible] الشرعية [illegible]
[illegible] الفساد [illegible] صحة البيع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] على المشتري [illegible]
[illegible] البيع [illegible] لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع المشتري [illegible]
[illegible]
[illegible] بالثمن [illegible]
حبس المبيع [illegible] ان سلمها الى المشتري [illegible] الحبس وليس له استرجاع
السلعة [illegible] المطالبة [illegible] وسلم المبيع ثم [illegible]

استحسن السلف وانما له المطالبة بحصته وقالا يرجع بقدر ذلك فقبض زيوفا بعد الجياد يعني
كان له على آخر عشرة جياد فاستوفى زيوفا على ظن انها جياد فانفقها او هلكت ثم علم انها زيوف
[illegible] اي وان لم يكن قائما سوا انفقت او هلكت هو
او استهلكه [illegible] اي الرد ولا يسترد وقال ابو يوسف يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد
لان الرجوع بالنقصان [illegible] ولا وجه [illegible] الجودة [illegible]
ولهما ان [illegible] حصل [illegible] في
ذلك النقصان وهو ممتنع لهلاك ما به حصل [illegible] وانما قال زيوفا لانها لو كانت رصاصا
او ستوقة ترد اتفاقا وانما قال ثم علم لانه لو علم عند القبض انها ستوقة سقط حقه اشترى
[illegible] وقبضه ومات مفلسا قبل نقد ثمنه فالبائع اسوة للغرما يعني المشتري شيئا
وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلسا فالبائع اسوة للغرما يقتسمونه ولا يكون البائع
احق به وعند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم يقبضه فالبائع احق به اتفاقا

باب خيار الشرط والتعيين

اعلم ان البيع تارة يكون
لازما وتارة غير لازم فاللازم ما لا خيار فيه بعد وجود شرائطه وغير اللازم ما فيه الخيار
ولكون اللازم اقوى قدمه ثم ذكر خيار الشرط والتعيين واراد بالاول ان يكون العاقد
مخيرا بين نقض اصل العقد ورده واراد بالثاني ان يشتري احد الشيئين او الثلاثة
على ان يعين ايها شاء وقدمهما على باقي الخيارات لانهما يمنعان ابتداء الحكم ثم ذكر خيار
الرؤية لانه يمنع تمام الحكم ثم ذكر خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم وخيار الشرط ثلاثة
انواع فاسد اتفاقا وهو ان يقول اشتريت على اني بالخيار او على اني بالخيار اياما او على اني
بالخيار ابدا وجائز وفاقا وهو ان يقول على اني بالخيار ثلاثة ايام فما دونها ومختلف
فيه وهو ان يقول على اني بالخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابي حنيفة وزفر
والشافعي رحمهم الله تعالى جائز عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى جاز اي خيار
الشرط للمتبايعين اي لكل منهما معا فلا يوجب البيع ما لم يرضيا ولاحدهما ولغيرهما
كما سيأتي الى ثلاثة ايام [illegible] قوله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ اذا
بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلاثة ايام وفيه [illegible] ان شرط الخيار يخالف
مقتضى العقد وهو اللزوم فيكون مفسدا [illegible] بهذا النص الدال على الخيار في البيع
والشرا فقط [illegible] على خلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة فيه لا اكثر
وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة وان اجاز من له الخيار بعد العقد [illegible] ثلاثة
ايام صح اي في ثلاثة ايام لزوال المفسد قبل تقرره [illegible] جاز البيع [illegible] لم يذكره
[illegible] ذكره [illegible] اشارة الى انه ليس من صور خيار الشرط حقيقة ليتفرع عليه حكم
اورده عقيبه لانه في حكمه معنى [illegible]
[illegible] شرط الخيار لان الحاجة
مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ فيكون ملحقا به وقوله
يرد على ظاهره انك قد عرفت ان النص الوارد في شرط الخيار خلاف القياس وقد

نقول

نقول في كتب الاصول ان ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه وقد [illegible]
في كتب الاصول بعدم جواز القياس [illegible] على ما ثبت بخلاف القياس [illegible]
[illegible] الحاق [illegible] بما ثبت على خلاف القياس [illegible] بطريق [illegible] الاستحسان
الذي هو القياس [illegible]
البائع عن ملكه [illegible] مع الخيار [illegible]
[illegible] البائع فان قبضه المشتري فهلك [illegible]
[illegible] لانفساخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون [illegible]
[illegible] بسوم الشرا وفيه القيمة ولو هلك في يد البائع هلك عليه وانفسخ ولا شي على
المشتري كما في البيع المطلق ومنع المبيع عن ملك البائع فقط خيار المشتري يعني اذا كان الخيار للمشتري
فقد خرج المبيع عن ملك البائع للزوم في جانبه بانتفاء الخيار فان هلك المبيع عنده اي المشتري
[illegible] لان الهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب وسيأتي انه اذا دخله عيب يمتنع الرد واذا
امتنع لزم العقد وتم فيلزم الثمن المسمى بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع لان الخيار اذا كان له
[illegible] المبيع [illegible] كما مر فتلزم القيمة ولا يملكه اي لا يملك المشتري المبيع وقالا يملكه
لانه خرج عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان سائبا لا مالك له ولا نظير له في الشرع وله
ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان في ملك شخص واحد حكما
[illegible] الشرع ودفع هذا ان الخيار انما شرع نظرا للمشتري ليتروى فيقف
على المصلحة فلو دخل في ملكه [illegible] عليه بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه وله اي
لعدم [illegible] المشتري المبيع فروع الاول لو اشترى زوجته بالخيار لم يفسد النكاح لعدم ملكه [illegible]
[illegible] اي وطي المشتري بالخيار زوجته جاز له ردها لان الوطي بالنكاح
لا بملك اليمين [illegible] الا البكر لانه تعيب وسيأتي انه يبطل الرد الثالث قريبه لا
يعتق عليه [illegible] لعدم الملك فيهما والعتق مرتب عليه الرابع كذا اي لا يعتق ايضا
[illegible] لعدم وقوع الشرط الخامس [illegible]
[illegible] الملك ولم يثبت [illegible]
اي [illegible] البائع [illegible] لتجدد الملك في الاستبرا
[illegible] يعني اذا اشترى زوجته بالخيار وولدت
[illegible] الخيار [illegible] البائع [illegible] في يد البائع لا يهلك
[illegible] في يد المشتري لزم البيع وبطل الخيار [illegible] تعييب [illegible] اي المبيع بالخيار
[illegible] المشتري [illegible] عنده اي عند البائع [illegible]
لان [illegible] الملك [illegible] التاسع [illegible] شرطه وابراؤه [illegible]
[illegible] المدة اي اذا اشترى عبدا [illegible] بالخيار وابراه بائعه عن ثمنه في مدة
الخيار بقي خياره لانه لما لم يملكه كان رده في المدة امتناعا عن التملك [illegible]
[illegible] له شي [illegible] لا يبطله [illegible]
بالخيار [illegible] باسقاط خياره [illegible] سوا كان بايعا

او مشتريا او اجنبيا فله ان يفسخ وله ان يجيز فاذا اراد الاجازة يجيز بلا اعلام صاحبه
ولا يشترط حضوره اي بدون علمه ولو كان غائبا وقال ابو يوسف والشافعي له التصرف ايضا
بدونه كالاجازة ولانه مسلط عليه من قبله ولهذا لا يشترط كالوكيل بالبيع فان له ان
يتصرف ايضا وكل بعد علم الوكيل لانه مسلط من قبله ولهما انه تصرف في حق الغير وهو الرفع
ولا يعرى عن الضرر لان الخيار اذا كان للبائع جاز ان يعتمد المشتري تمام العقد فيتصرف فيه
فيلزمه [illegible] العين بهلاك المبيع وان كان للمشتري جاز ان لا يطلب البائع لسلعته
مشتريا وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه كعزل الوكيل بخلاف الاجازة لانه لا الزام فيها
مع انه موافق له فيها ولا نسلم انه مسلط عليه من قبله كيف وهو لا يملك [illegible] النقض
[illegible] لكونه العقد غير لازم وعورض بان ما ذكرتم من الزام الضرر قائم على
اشتراط العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو انه ان لم ينفرد بالنقض لو بما [illegible] له الخيار
اي بعض المدة فيلزمه البيع واجيب بانه ضرر [illegible] بسبب ترك الاستيثاق باخذ الكفيل
مخافة الغيبة [illegible] نقض العقد من له الخيار فلو علمه اي علم الاخر النقض في المدة تم النقض
العقد لحصول العلم والا اي وان لم يعلم بعض المدة ولم يعلم بعدها تم العقد يعني لعدم شرط الفسخ
ولا يورث هذا اي خيار الشرط يعني ان العقد لا ينفسخ بفسخ الوارث كما كان ينفسخ
بفسخ المورث حال حياته فاذا كان الخيار للبائع ومات ملك المشتري المبيع ولا منازع
وارث البائع وان كان للمشتري ومات ملك وارث المشتري بلا خيار [illegible]
والمورث لم يكن [illegible] مالكا قلنا العقد الموجب للملك كان موجودا [illegible] ولكن الخيار كان مانعا
فاذا بطل الخيار في حق الوارث الموجب [illegible] وقال الشافعي يورث [illegible]
كخيار العيب والتعيين واجمعوا انه لو مات من عليه الخيار [illegible] الخيار [illegible]
الارث فيما يحتمل الانتقال والخيار ليس الا مشيئة وارادة ولا ارث في [illegible] العيب والتعيين
كما سيأتي ولا يورث ايضا خيار الرؤية لانه ايضا ليس الا مشيئة وارادة [illegible]
مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد بعدها كما كان له ولا خيار التعيين [illegible]
[illegible] ولا خيار العيب
[illegible]
[illegible] لموت المورث [illegible] شرط [illegible]
[illegible] اشترط الخيار لغيره جاز [illegible]
استحسانا والقياس ان لا يصح وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد فلا يصح اشتراطه
لغيره [illegible] وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد [illegible] نيابة عنه [illegible] الخيار
[illegible] تصحيحا للتصرف [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] من الاصيل والنائب [illegible] الاخر الاول اولى [illegible]
[illegible] في الصحة اي اصح الكلامين [illegible]
[illegible] يستفيد التصرف منه [illegible]
[illegible] الاجازة فان اجتمعا كان النقض اولى كنكاح الحرة مع نكاح الامة اذا اجتمعا

كان

كان نكاح الحرة اولى لانه يرد على نكاح الامة بالعكس [illegible] فيهما اذا الفسخ يوجب الحرمة
على المشتري لا يوجب الاباحة والحرمة راجح على المبيح [illegible]
اي الثمن [illegible] اي العقد [illegible] اي بعد الخيار [illegible] وهذا على اربعة اوجه احدها
ان لا يفصل الثمن ولا يعين ما فيه الخيار وهو فاسد لجهالة المبيع والثمن لان ما فيه الخيار كالخارج
عن العقد اذ العقد مع الخيار لا ينعقد في حق الحكم فبقي الداخل فيه احدهما وهو مجهول وثانيها
ان يفصل الثمن ويعين ما فيه الخيار وهو صحيح لكون المبيع والثمن معلومين [illegible] العقد
فيما فيه الخيار [illegible] العقد في الاخر لكنه غير منعقد لكونه محلا للبيع كالبيع
[illegible] والثالث ان يفصل ولا يعين والرابع عكسه وهو فاسد فيهما لجهالة المبيع
او الثمن ولو اشترى كيليا او ثوبا وعبدا واحدا على انه بالخيار في نصفه
صح [illegible] اولا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت قيمته فاذا كان ثمن الكل معلوما
كان ثمن النصف ايضا معلوما فالمبيع معلوم ان الشيوع لا يمنع الجواز كذا في الكافي وصح التعيين
فيما دون الاربعة وهذا خيار التعيين يعني اشترى ثوبين على ان يأخذ ايهما شاء بعشرة
جاز وكذا في الثلاثة استحسانا واذا كانت اربعة فسد وهو القياس في الكل لجهالة
المبيع وهو قول زفر والشافعي وجه الاستحسان انه في معنى شرط الخيار اذ الجواز ثمة
للحاجة [illegible] الارفق والادنى مع انه مخالف لمقتضى العقد فكذا يحتاج هنا
الى [illegible] ومن يشتري يعتمد [illegible] البيع على هذا الوجه دفعا للحاجة
والجهالة انما توجب الفساد اذا كانت مفضية الى النزاع واذا شرط الخيار للمشتري فهي
لا تفضي الى النزاع [illegible] مفوضا اليه فيختار ايها شاء ويرد الاخر والحاجة تندفع
بالثلاثة لانه [illegible] الجيد والردي والوسط وفي الاربعة لم يوجد الالزام لكن لم يوجد
الحاجة [illegible] فلا يحصل لاحدهما ثم قيل يشترط ان يكون في هذا العقد
خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا ذكر خيار الشرط لابد من توقيت خيار التعيين [illegible]
[illegible] اشتريا بالخيار ورضي احدهما [illegible] الاخر يعني اشتريا
رجلان عبدا على انهما بالخيار [illegible] فرضي احدهما [illegible] فليس للاخر ان يرده عند
ابي حنيفة وقالا له الرد [illegible]
[illegible] اشتريا عبدا [illegible] فرضي احدهما
لا الاخر والرؤية يعني اشتريا شيئا لم يرياه [illegible] احدهما فرضي الاخر فانهما ايضا على هذا
الخلاف [illegible]
يحتاج الى [illegible]
ولهما ان المشروط خيارهما [illegible] فلا ينفرد احدهما بالرد [illegible]
ان الخيار [illegible] يحتاج فيه الى الراي كالبيع والخلع ونحوهما وكلما هو كذلك [illegible] اذا فوض الى
رجلين لا يستبد واحد منهما [illegible]
احدهما على التصرف بدون الاخر لان الموكل رضي برايهما لا براي احدهما بخلاف الوكيل
بطلاق زوجته بلا عوض او رد الوديعة ونحوهما فانه لا يحتاج الى الراي بل تعبير محض
وعبارة الواحد والاثنين فيه سواء [illegible] اي خيار الشرط [illegible]

بيان مفعول الاخذ بيت صفة دار [illegible] حال من دار او صفة لها ما شرط الخيار فيه وهي
الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة
فهو اي الاخذ [illegible] الشفعة دليل اختيار الملك فيها لان ثبوته [illegible] الدخيل وهو بالاستدامة ن
فتضمن سقوط الخيار [illegible] ثبت الملك [illegible] الشراء [illegible] ان الجوار كان
ثابتا [illegible] خيار الرؤية [illegible] اشترى دارا [illegible] دار بجنبها [illegible]
[illegible] خيار الرؤية [illegible]
ويبطل [illegible] الشرط لانه [illegible] خيار الشرط [illegible] خيار الرؤية
لم [illegible] الرؤية لان ثبوته موقوف على الرؤية كما سيأتي كذا في غاية البيان ويبطل خيار
ايضا بعيب اي بعيب ما شرط فيه الخيار بها اي بعيب لا يرتفع [illegible]
حتى لو مرض [illegible] ويبطل ايضا بمضي المدة لان الخيار لم يثبت له الا [illegible] في
وقت [illegible] ويبطل ايضا بتصرف لا [illegible]
والتدبير او تصرف لا يحل الا في الملك كالوطء والتقبيل واللمس بشهوة او تصرف
لا ينفذ الا فيه اي في ذلك الملك كالبيع والرهن والاجارة والهبة [illegible]
اختيار الملك واستبقائه اشترى ما لخيار الى الغد دخل اي الغد فيكون [illegible]
ايضا وكذا اذا قال الى الظهر او الليل دخل الظهر والليل عند ابي حنيفة رحمه الله [illegible]
لا يدخل لان الغد ونحوه جعل غاية والغاية لا تدخل في المغيا كالليل في الصوم [illegible]
الغاية اذا كانت [illegible] الحكم اليها لا تدخل كالليل في الصوم فانه [illegible]
الى الليل [illegible] موضع الغاية وان كانت لاخراج ما وراءها [illegible] موضع الغاية داخلا
كما في المرافق فان مطلق اليد [illegible] الاباط فكان ذكر الغاية لاخراج ما وراءها [illegible]
موضع الغاية داخلا [illegible] على انه بالخيار [illegible]
[illegible] الغاية ما وراءها بخلاف التاجيل فانه لو باع مؤجلا الى رمضان لم يدخل رمضان
[illegible] التاجيل [illegible] مؤجلا ولم يوقته لا [illegible] يوم
[illegible] فكانت الغاية [illegible] والقول
للمنكر في الخيار يعني اذا اختلف المتعاقدان [illegible] فالقول لمن يكون مع اليمين
[illegible] الرواية لان الخيار لا يثبت الا بالشرط [illegible] من العوارض [illegible] القول لمن ينفيه
كما في دعوى الاجل والمضي ان اختلفا في مضي المدة فالقول [illegible] على
ثبوت [illegible] القول [illegible] المنكر والزيادة يعني اذا
[illegible] وهو
منكر اشترى [illegible]
[illegible] الشرط في العقد [illegible]
[illegible]
والكاتب [illegible] القبول لجميع الثمن [illegible]
اشترى شاة على انها حلوب او لبون ولم توجد كذلك فانه مخير لما ذكر [illegible]

على

على انها [illegible] او [illegible] حيث يفسد العقد لان ذلك ليس من قبيل الوصف بل من قبيل
الشرط الفاسد اذ لا يعرف لحقيقته اشترى جارية [illegible]
[illegible] تنازع البائع والمشتري فقال البائع [illegible] والمشتري [illegible] ليست [illegible] وانكر
المشتري [illegible] فالقول [illegible] جاز للبائع [illegible]
لان المشتري [illegible] ان يمسكها [illegible]
باب خيار الرؤية جاز البيع والشراء لما لم يراه
اي البائع والمشتري يعني يجوز ان يبيع رجل شيئا ملكه ولم يره كما اذا ورثه وكذا يجوز
رجل ان يشتري شيئا لم يره لما روي ان عثمان رضي الله تعالى عنه باع ارضا له بالبصرة من طلحة بن
عبيد الله رضي الله تعالى عنه فقيل لطلحة انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقيل ١٥
لعثمان رضي الله عنه انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره فحكما جبير بن مطعم رضي
الله عنه فقضى [illegible] ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعين حضر اي سواء حضر المبيع
[illegible] في المجلس بان يكون [illegible] او بر في جوالق او درة في حقة او ثوبا في كم
او جارية متنقبة [illegible] موجودة في ملكه ولم ير المشتري شيئا منه او غاب المبيع عن المجلس
واشير اليه [illegible] اي [illegible] ذلك المكان [illegible] غيره هـ
وللمشتري الخيار عندها اي عند الرؤية ان شاء اخذه وان شاء رده وقال الشافعي [illegible]
[illegible] المبيع ولنا العمومات المجوزة بلا تقييد الرؤية فلا يزاد تقييد الرؤية
عليها [illegible] وقد روي انه صلى الله عليه وسلم قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار
اذا رآه [illegible] الى النزاع كما في شاة من القطيع واما [illegible]
[illegible] الرؤية لا [illegible] يرده
[illegible] وادعى
[illegible] يعني [illegible] الخيار [illegible] بالرؤية [illegible] كذا
[illegible] الشرط [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
البائع [illegible] والعيوب
[illegible]
[illegible]
[illegible] المقصود فان رؤية
جميع المبيع غير لازم [illegible] بالمقصود فانه كان المبيع اشياء فان لم رؤية ٧
تتفاوت [illegible] الكيلي والموزون [illegible] بالنموذج [illegible] الا اذا
كان الباقي [illegible] الثياب والدواب [illegible] كل واحد
والجوز والبيض [illegible] صاحب الهداية ينبغي ان يكون مثل

الجلد والشعير لكونهما متقاربين اذ النقود هنا تقول ما يعلم به المقصود **كوجه الصبي** لانه يعرف
حال التسمية وان وجد شارد ا خبير و وجه **الرقيق** لان الوجوه هو المقصود في الادمي
ووجه الدابة ويكفيه لانه المقصود الذي في الدابة وشرط بعضهم رؤية القوائم والاول هو المروي
عن ابي يوسف **وكفل شاة القنية** عطف على كوجه فانه ايضا ما يعلم به المقصود من شاة القنية
وبالظهر والجنب والقوائم غير معلوم لانه ايضا يعرف العقيقة اسلان الا بجعل ما كله من اللحوم مقصودا
كوضع العلف فلا بد من رؤية **موضع علمه منها** قوله **وجس** عطف على رؤية اي كفى
جس **شاة اللحم** لان المقصود وهو اللحم يعرف به **وذوق ما يطعم** لان الطعم هو المقصود
لا اي لا يكفي **رؤية خارج الدار وصحنها** بل يجب رؤية جميع بيوتها او ما رأى من صحن الدار ولم
رأى صحن الدار وخارجها لانها هو على عادة الكوفة ما في الابنية فاذا ما وجد بيوت ولم
تكن ستا وتقنعا النظر الى الظاهر كان يوقع العلم بالداخل فاما اليوم فليس الامر كذلك **او رؤية**
الدهن في الزجاج فانها لا تكون رؤية الدهن حقيقة لوجود الحايل **وكفى نظر وكيله**
بالقبض لا وكيله بالشرا الا نظر رسوله اعلم ان ههنا وكيلا بالشرا ووكيلا بالقبض ورسولا
صورة التوكيل بالشرا ان يقول للوكيل كن وكيلا عني بشراكه او صورة التوكيل بالقبض ان
يقول كن وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما رايته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا
عني بقبضه فرؤية الوكيل الاول تسقط الخيار بالاجماع ورؤية الوكيل الثاني تسقطه
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا قبضه ناظرا اليه فليس له ولا للموكل ان يرده الا من
عيب واما اذا قبضه مستورا ثم راه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه لما قبضه مستورا انتهى
التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصدا بصيرورته اجنبيا واما اذا ارسل رسولا
بقبضه فقبضه بعد ما راه فللمشتري ان يرده وقالا الوكيل بالقبض والرسول سواء لو
ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري **صح عقد الاعمى** اي بيعه وشراؤه
وسقط خياره اذا اشترى بجسه فيما يدرك بالجس **وشمه** فيما يدرك بالشم
وذوقه فيما يدرك بالذوق **ووصف العقار** ولا عبرة لو توجيه في مكان لو كان بصيرا لراه
كما روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى **ونظر وكيله** لا كنظره **راى احد الثوبين**
فاشتراهما ثم راى الاخر وجده **معيبا له رد هما لا غير** اي لا يرد المعيب وحده لئلا
يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها فانها لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده **من**
راى شيا اي ما راه قبل الشرا ان تغير خير لانه اشترى ما لم يره لان بالتغيير صار
شيا اخر **والا** اي وان لم يتغير **فلا** اي لا خيار لانه اشترى ما راه الا اذا لم يعلم انه
الذي راه قبل العقد لانه لم يرض به **وان اختلفا في التغير** فقال المشتري قد تغير
وقال البايع لم يتغير **فالقول للبايع** مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم
العقد وهو الرؤية السابقة ظاهر والتغيير حادث والقول لمن يتمسك بالظاهر هذا
اذا كانت المدة قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت بان راى امة شابة
ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البايع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر
شاهد له **لو اختلفا في الرؤية فللمشتري** اي القول له مع يمينه لانه منكر ما حدث ثا

وهو الرؤية **شرى عدل زطي وقبضه فباع منه ثوبا او وهب وسلم لم يرده** اي
العدل **بخيار رؤية او شرط بل بعيب** لان الرد تعذر فيما خرج من ملكه وفي رد ما بقي تفريق
الصفقة قبل تمامها لان الخيارين يمنعان تمامها كما مر واما خيار العيب فلا يمنع تمامها
كما مر بعد القبض وفيه وضع المسئلة لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فلو عاد
الثوب الذي باعه المشتري اليه بسبب هو فسخ بان رد المشتري الثاني اليه بالعيب عاد
بالقضا او رجع الواهب في الهبة عاد المشتري العدل على خياره فجاز ان يرد الكل اعتبارا لرؤية
لان تمام الاجر في الفسخ وهو لزوم تفريق الصفقة وعن ابي يوسف ان خيار الرؤية لا يعود
بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري **ويبطله** اي خيار الرؤية **مبطل خيار**
الشرط وقد مر ذكره **مطلقا** اي سواء قبل الرؤية او بعدها **ويبطله ما لا يوجب حقا للغير**
كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم **بعد الرؤية** لا قبلها لان هذه التصرفات
لا تزيد على صريح الرضا وهو انما يبطله بعد الرؤية واما التصرفات الاولى فهي اقوى لان بعضها
لا يحتمل الفسخ وبعضها اوجب حق الغير فلا يمكن ابطاله **كذا طلب الشفعة بما لم يره**
اي يبطله بعد الرؤية لا قبلها

باب خيار العيب

وجد مشتر ما ينقص ثمنه عند التجار وهو العيب المعتبر شرعا والمراد به عيب
كان عند البايع ولم يره المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضي **اخذه بكل الثمن**
او رده لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع فاذا فاتت خير لئلا يتضرر بلزوم ما لا يرضا
به **لا اخذه** اي الامساك **مع اخذ نقصانه** لان الاوصاف لا يقابلها شي من الثمن الا اذا كان مقصودا
بالتناول كما مر **وما في الاباق** ولو الى ما دون السفر **والبول في الفراش والسرقة**
ويختلف بالصغر والكبر فان شيا من هذه الاشيا اذا وجد من صغير غير مميز لا يكون
عيبا وان كان من مميز يكون عيبا ويزول بالبلوغ فان عاوده بعد بلوغه كان عيبا حادثا
يكون في مختلفين الاختلاف سببهما فاذا حصل عند البايع في الصغر وعند المشتري في الكبر
لا يرد المشتري على البايع بناء على انه عيب قديم **وكالجنون وهو لا يختلف بهما** اي بالصغر
والكبر حتى اذا حصل عند البايع في الصغر وعاد في يد المشتري في الكبر يكون عيبا واحدا
يرد على البايع ... في الصغر ... والجنون
انقطاع ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السبب **والبخر** نتن رائحة الفم **والذفر**
بالذال المعجمة ... **والزنا والتولد منه** فهي من الزنا ...
... بالعيوب ... لان المقصود قد يكون الاستفراش
وهي ... المقصود منه الاستخدام وهي لا تحل
به **الا ان يفحش الاول في العبد** بحيث لا يكون في الناس مثله الا نادرا فانه يكون
كداء في البدن وهو ينقص الثمن **ويكون الزنا عادة له** لان اعتياده يخل بالخدمة **والكفر**
اي وكالكفر **فيهما** لان طبع المسلم ينفر عن صحبته ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات
فيه فيقل الرغبة فلو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرده لانه زوال العيب **والسعال**
القديم لانه مرض ينقص الثمن **والدين** لان ماليته تكون مشغولة لنقض الغرما **والشعر والماء في العين**

العيب لانها تضعف الظهر والاحتلام يعني بعد سبع عشرة والاستحاضة [illegible] لان كلا
منها لداء في الباطن [illegible] تتعلق بقوله مشتر وجد بمشرئه اي بعد ما ظهر العيب المتقدم
او وجدت [illegible] رجع اي المشتري بنقصانه اي بنقصان المبيع بان يقوم وبه
عيب وبدونه والعيب به فان كان التفاوت ما بين القيمتين العشر يرجع بعشر الثمن وان
كان نصف العشر رجع بنصف عشر الثمن او رده على البايع برضي البايع [illegible] من
رد المشتري وقبضه البايع [illegible] شراه فقطعه [illegible]
اي مقطوعا فلا يرجع مشتريه او باعه اذ للبايع ان يقول انا اخذه معيبا [illegible]
بيعه يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان واته وطيها عطف على [illegible]
كانت شراها فلم يبرا من عيوبها فوطيها بكرا كانت او ثيبا او قبلها [illegible]
بها اي بشهوة فوجد بها عيبا حيث يرجع بالنقصان ولا يردها الا برضا البايع الا
ان يقول انا اخذها مع ذلك العيب اذ ليس هيهنا مانع من الاخذ كما كان [illegible]
بين المانع من الرد برضي البايع بقوله فان خاطا اي المشتري المقطوع او صبغه [illegible]
[illegible] به فكون الزيادة في المبيع اتفاقا فانه لو صبغه اسود فكذلك الجواب عنده [illegible]
السواد عنده زيادة كالحمرة والصفرة وعندهما السواد نقصان او لت السويق بسمن [illegible]
وبالجملة خلط المشتري ملكه بملك البايع فظهر عيبه المتقدم لان اخذ [illegible]
اي يرجع المشتري بنقصان العيب ولا يقول البايع انا اخذه معيبا [illegible]
[illegible] بالبيع وهو الخيط والصبغ والسمن وامتناعه بعد ان الرد ممتنع من جهة الشرع [illegible]
يرده والبايع يقبله الا ان الشريعة منعت عن الرد والفسخ لحصول الزيادة [illegible]
النزد المنفصل [illegible] بعد رويته عيبه او مات العبد او اعتقه [illegible]
[illegible] او دبره او استولدها فانه يرجع بالنقصان في هذه الصور اما في المبيع [illegible]
الرد [illegible] البيع فلا يكون للمشتري ما يبيع حابسا للمبيع حتى [illegible]
حابسا واما في الموت فلان الملك ينتهي به وامتناع الرد يثبت حكما [illegible]
الرجوع [illegible] الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان [illegible] البايع لان امتناع الرد
[illegible] الاستحسان يرجع لان [illegible] الملك [illegible] البيع [illegible]
[illegible] البايع [illegible]
[illegible] فلم يرجع بالنقصان [illegible] الاعتاق [illegible]
[illegible]
[illegible] الاعتاق لا يكون كالقتل بل كالموت واما
في التدبير والاستيلاد فلانه لا يزيل الملك [illegible] ان يكون قابلا للنقل
من ملك الى ملك فيتعذر الرد مع بقاء الملك المستفاد بالشراء [illegible] فيرجع بنقصان
العيب لانه استحق ذلك الملك بوصف السلامة [illegible] عنه والمعتق على مال او قتل
او اكل الطعام او صبغه ولبس الثوب فتخرق لم يرجع اما في الاعتاق على مال فلانه
حبس بدله وحبس البدل كحبس المبدل [illegible] عن ابي حنيفة انه يرجع لانه انهاء الملك وان كان

بعوض واما في الكتابة فلانه كالاعتاق على مال لحصول العوض فيها وان عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب
لزوال المانع وهو عقد الكتابة [illegible] المبيع لم يظهر عيبه لا يرجع بالنقصان لان الرجوع خلف عن
الرد فلا يصار الى الخلف ما دام الاصل ممكنا [illegible] ولو زال المانع واما في القتل
وما بعده [illegible] ان امتناع الرد [illegible] مضمون [illegible] المشتري لا يرجع بشيء [illegible]
مضمونا [illegible] المبيع ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون ممسكا [illegible] الرد لا
[illegible] منه [illegible] مضمون منه يرجع لاسقاط [illegible] القتل [illegible] مضمون [illegible]
باشره [illegible] الضمان هنا بملكه فيه فجعل سقوط الضمان عنه بسبب الملك [illegible]
كالمستفيد [illegible] عوضا واما الاكل واللبس فعلى الخلاف لا يرجع عند ابي حنيفة وعندهما
يرجع [illegible] المبيع [illegible] المشتري لا [illegible] من الرجوع كالاعتاق والموت
[illegible] الرد [illegible] مضمون منه في المبيع فلا يرجع كالاحراق والقتل شرى نحو بيض وبطيخ
[illegible] فاسدا ينتفع في الجملة ولو بالنظر الى الدواب فله نقصانه اي لا يرده لان الكسر
عيب حادث ولكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر الامكان والا اي وان لم ينتفع به اصلا
[illegible] اي للمشتري كل الثمن لانه ليس بمال فالبيع باطل ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره
كما قيل [illegible] باعتبار اللب باع مشريه ورد عليه بعيب بقضاء متعلق بقوله رد [illegible]
به قوله [illegible] على بايعه يعني باع عبدا ابتاعه المشتري ثم رد عليه بعيب فاما ان يكون
[illegible] اولا فان الاول فاما ان يكون باقراره يعني ان المشتري الثاني ادعى على
البايع الثاني اقراره بالعيب والبايع انكر فاثبته المشتري بالبينة وانما احتيج الى هذا التاويل
لانه اذا اقر بالاقرار [illegible] لا يكون الرد محتاجا الى القضاء [illegible] عليه باقراره بالعيب فلا يكون له
ان يرده على بايعه لانه اقالة واما ان يكون ببينة او نكول وفي كل منهما له ان يرده على
بايعه لانه فسخ من الاصل [illegible] البيع الثاني كالمعدوم في البيع الاول [illegible] الخصومة
والرد بالبينة غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم التناقض لكنه صار مكذبا شرعا
بقضاء القاضي [illegible] التناقض وصار كمن اشترى شيئا واقر ان البايع باع ملك نفسه ثم [illegible]
المستحق لا يبطل حقه في الرجوع على البايع بالثمن وان كان الثاني ولو ان يكون الرد [illegible]
[illegible] المشتري لا اي ليس له الرد على بايعه لانه اقالة وهو بيع جديد في حق ثالث هو
البايع الاول [illegible] المشتري الثاني على الاول بعد القبض اما اذا رد قبله
فلا فرق بينهما سواء كان الرد بقضاء او بغيره لان الرد بالعيب قبل القبض فسخ من الاصل
[illegible] الرد بخيار الرؤية او بخيار الشرط ثم اذا رد عليه [illegible] بعيب لا يحدث
مثله كالاصبع الزائدة ليس له ان يخاصم البايع هو الصحيح قبض مشريه وادعى عيبا
[illegible] المشتري [illegible] دعوى العيب على دفع ثمنه [illegible] العيب [illegible] الاثبات [illegible]
[illegible] عن [illegible] ببينة [illegible] على ثبوت العيب ليرد للعيب ان امكن والا يرجع
بالنقصان كما مر او حلف اي المشتري البايع على عدم العيب ان لم يكن له شاهد ويدفع
الثمن وان كان له شهود [illegible] ايضا الثمن او حلف بايعه لان في الانتظار ضررا
بالبايع وليس في الدفع كثير ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة رد عليه المبيع واخذ ثمنه

ولو وجد به عيبا [illegible] لانه جحد في الزام العيب وقد وقعت العبارة في الهداية هكذا اذا اشترى عبدا فقبضه فادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البايع او يقيم المشتري البينة وقد تكلموا في توجيهه [illegible] من قبيل [illegible] التقدير [illegible] لم يجبر على دفع الثمن ولا يكون المشتري حق [illegible] على البايع [illegible] البايع او يقيم المشتري بينة [illegible] كشف [illegible] في تحقيق [illegible]
[illegible] لا ينفع [illegible] لم يكن [illegible] من قبل [illegible] من قبيل [illegible]
[illegible] والمعنى لا ينفع [illegible] ولا [illegible] لم يكن [illegible] من قبل او [illegible] في [illegible]
[illegible] ادعى اباقا يعني اشترى عبدا فادعى انه ابق واراد تحليف البايع على انه لم يابق [illegible]
البايع لم يحلف البايع حتى يثبت المدعي انه ابق عنده اي عند نفسه لان القول
وان كان قول البايع لكن انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفته تكون
بالبينة ثم اذا اثبته حلف اي البايع على البتات مع انه فعل الغير قال شمس الائمة الحلواني
التحليف على فعل الغير يكون على العلم مطردا في جميع المسائل الا في دعوى الاباق حيث
يحلف على البتات لان البايع يدعي تسليم المبيع سليما فالاستحلاف يرجع الى ما ضمن
بنفسه وبناء التحليف بالله ما ابق قط وما لحقك الرد عليك من دعواه [illegible]
او لقد سلمته وما به هذا العيب لا بالله ما ابق عندك قط [illegible] العبارة
وان وقعت في الكتب لكن قال المتاخرون فيه ترك النظر للمشتري لانه يحتمل انه باعه وقد
كان ابق عنده غيره وبه يرد عليه وفيه ذهول عنه ولا بالله لقد باعه وما به هذا
العيب لانه فيه ترك النظر للمشتري ايضا لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم
وهو موجب للرد ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لكونه يوهم تعلقه
بالشرطين فيتناوله في اليمين عند قيامه في احد الحالتين وهي حالة التسليم وان
لم يثبته متعلق بقوله حتى يثبت يعني اذا لم يثبت انه ابق عنده نفسه [illegible]
[illegible] انه اي البايع لا يعلم انه ابق عنده لان الدعوى صحيحة حتى
يترتب عليها البينة فكذا اليمين واختلفوا على قول الامام وله على ما قال البعض
ان الدعوى لا تصح الا من خصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب واذا نكل عن اليمين
[illegible] المشتري الرد عليه [illegible] العيب عند المشتري
فاذا اراد الرد على البايع [illegible] العيب [illegible] البايع على البتات كما تقدم من قوله [illegible]
ماله حق الرد عليك [illegible] وان نكل [illegible] عليه [illegible] الدعوى [illegible]
الكبير [illegible] سن الرجال [illegible] في الصغر لا يوجب رده [illegible]
[illegible] في العبد [illegible] ان يكون الحكم [illegible]
كذلك [illegible] العلة واليه اشار [illegible] البيان بقوله وذلك [illegible]
شرطية العيوب الثلاثة اختلفا اي البايع والمشتري [illegible]
يعني اشترى عبدا [illegible] فوجد به عيبا فقال البايع [illegible] وقال
المشتري [illegible] وحده فان [illegible] دعوى البايع [illegible] الثمن على تقدير

الرد

الرد [illegible] فقال [illegible] المشتري عبدين فقال البايع [illegible] وقال المشتري
[illegible] في الصورتين للمشتري لانه [illegible] والقول للقابض كما في
[illegible] صفقة واحدة [illegible]
[illegible] لان فيه تمام الصفقة بالقبض
وقبل القبض لا يجوز [illegible] فهو لا يجوز بعد القبض يجوز
لانه يكون [illegible] في كتب الاصول [illegible] كيلي او وزني او وجد
[illegible] كله او اخذه لان المكيل او الموزون اذا كان من جنس واحد كان كالشي الواحد
[illegible] وعاء واحد واذا كان في وعاءين كان بمنزلة عبدين حتى يرد الوعاء الذي
فيه العيب [illegible] ولو استحق بعضه اي بعض المكيل او الموزون لم يخير في [illegible]
[illegible] اذ لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضا
العاقد [illegible] واما اذا كان قبل القبض فله ان يرد الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام
[illegible] لان التبعيض فيه عيب وقد كان وقت البيع وظهر بالاستحقاق اشترى
جارية ولم يتبرا من عيوبها فوطيها او قبلها او لمسها بشهوة ثم وجد بها عيبا لم
[illegible] اي سواء كانت بكرا او ثيبا نقصها الوطي او لا لان كلا منها عيب حادث
[illegible] لامتناع الرد الا اذا رضي البايع باخذها لان الامتناع كان
لحقه [illegible] الحادث من العيب اذا زال فالقديم يوجب الرد يعني
اذا اشترى شيا [illegible] عيب ثم اطلع على عيبه القديم لم يرده لان حدوث العيب
عنده مانع [illegible] الرد لعود المبيع [illegible] المانع ظهر عيب بمبيع الغايب عنه
[illegible] عند [illegible] على المشتري الا اذا قضي بالرد
يعني اشترى جارية من رجل وغاب البايع فاطلع المشتري على عيب الجارية
فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشرا والعيب فاخذها القاضي ووضعها على يدي
عدل [illegible] وحضر البايع ليس للمشتري ان يسترد الثمن لان الرد على البايع لم
يثبت [illegible] على المشتري [illegible] الخلاصة قلت ينبغي ان يكون [illegible]
[illegible] القاضي بالرد على البايع [illegible] ووضعها عند عدل [illegible]
على البايع [illegible] ويسترد المشتري الثمن [illegible]
[illegible] من اصحابنا
[illegible] العيب [illegible]
[illegible] لان كلا منهما دليل الاستحسان [illegible] اي لا يكون رضى لانه وسيلة
الى الرد [illegible] عن ضرورة [illegible] لا تنافي
ولا [illegible] او يكون [illegible] لا يكون رضى واذا عدم الضرورة كان رضى
[illegible] اي قطع يد المبيع المقبوض [illegible] البايع [illegible]
[illegible] عنه [illegible] المقطوع والمقتول يعني اشترى عبدا قد سرق
ولم يعلم به فقطع عند المشتري [illegible] رده واخذ [illegible] لا يرده بل يرجع

بان لقنه سارقا وغير سارق ويعلي هذا الخلاف اذا قتل في يد المشتري بسبب وجد في
يد البايع وهو بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما لهما ان الموجود في يد
البايع سبب القطع والقتل وهو لا ينافي المالية فينفذ العقد فيه لكنه متعيب فيرجع بنقصانه
لتعذر الرد وله ان سبب الوجوب حصل في يد البايع والوجوب يفضي الى الوجود فيضاف الوجود
الى السبب السابق قوله ولم يعلم به المشتري [illegible] لان العلم بالعيب رضا به
ولا يبتني على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما سيأتي في مباحث
الاستحقاق **باع بشرط البراءة من كل عيب** ولم يسم العيوب بعددها **صح** وقال الشافعي
لا يصح بناء على مذهبه لان الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح لان فيه معنى التمليك حتى
يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح ولنا ان الجهالة في الاسقاط لا تفضي الى النزاع وان تضمن
التمليك لعدم الحاجة الى التسليم فلا تكون مفسدة ويدخل فيه اي في الابراء العيب **الموجود**
حال العقد **والحادث** بعد العقد **قبل القبض** عند ابي يوسف وقال محمد لا يدخل فيه الحادث
بعد العقد وهو قول زفر **قال مشتري العبد لمن ساومه اشتره فلا عيب به** صورته
اشترى زيد امن بكر غلاما فاراد ان يبيعه من بشر فقال لبشر حين المساومة اشتره
فلا عيب به **ولم يبع** الغلام من بشر **فوجد زيد به عيبا** كان ينبغي ان لا يجوز رده على
البايع لاقراره بعدم العيب لكنه **يرده على بايعه ولا يبطله** اي لا يرد الاقرار السابق
بعدم العيب لانه مجاز عن الترويج لظهور انه لا يخلو عن عيب ما فتيقن القاضي بانه اطلق
غير مراد له **ولو عينه** اي العيب بان قال لا عور به او لا شلل **لا** اي لا يرده لاحاطة العلم بعدم
ان يحدث مثله بان قال ليس به اصبع زائدة ثم وجد به اصبعا زائدة ليس له ان يرده لتيقننا
بكذبه في الاقرار كقوله لغيره قطعت يدك ويده صحيحة **قال البايع عبد لاخر عندي عبد**
ابق فاشتره مني فاشتراه وباع من اخر فوجده المشتري **الثاني ابقا لا يرده بما**
يسمع من اقرار البايع الاول ما لم يبرهن انه ابق عنده اي عند البايع الاول المقر
لان الموجود من البايع الثاني السكوت عند اقرار البايع الاول واقراره ليس بحجة على
المشتري الثاني وهو البايع الثاني **شرى لعبد او امة فقال اعتقه البايع العبد او دبره**
او ولد الامة او هو حر الاصل وانكر البايع وحلف لعجز المدعي عن الاثبات
عتق عليه اي على المشتري **بالعتق والتدبير والاستيلاد** لاقراره بما ذكر
ورجع بالعيب ان علم به لان المبطل للرجوع ازالته عن ملكه الى غيره بانشاء او اقرار
ولم يوجد حتى لو قال باعه وهو ملك فلان وصدقه فلان واعتقه لا يرجع بالنقصان و
لانه اخرجه عن ملكه في الظاهر باقراره كانه وهبه كذا في الجامع الكبير **باع الامام**
او امينه غنيمة محرزة حتى لو لم تكن محرزة لم يجز بيعها لانها لم تملك كما مر في كتاب
السير **وجد المشتري** في المبيع **عيبا لا يرده عليهما** اي الامام وامينه لان الامين
لا ينتصب خصما **بل الامام ينصب له خصما ليحلفه** لان ولاية الحلف [illegible]
ولا يصح نكوله واقراره **[illegible] عليه العيب [illegible]**
او النقص يرجع [illegible] ان تنقص الثمن الاخر عن الاول لان البيع من اربعة

الاخماس

الاخماس فيعلي [illegible] وكان من الخمس [illegible] ولو قضي فيه كان البيع منه لان الامام في الغنم
في **باب البيع الفاسد** [illegible] الباب [illegible] والباطل والموقوف
والمكروه ايضا [illegible] والباطل ما لا يصح اصلا ولا وصفا ولا يفيد الملك
بوجه حتى لو اشترى [illegible] والفاسد ما يصح اصلا لا وصفا
[illegible] عبد الغير [illegible] الموقوف
ما يصح باصله ووصفه [illegible] الموقوف [illegible] لتعلق حق الغير به
والمكروه ما يصح باصله ووصفه لكن جاوره شيء منهي عنه كالبيع عند اذان الجمعة [illegible]
والغرر هذا [illegible] **بطل بيع ما ليس بمال والبيع به** اي جعله ثمنا بادخال الباء عليه **كالدم والحر**
والميتة [illegible] **الميتة** بتشديد اليا اي الميتة التي ماتت حتف انفها فان الميتة
التي لم تمت حتف انفها مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير كما سيأتي
والمعدوم ومنه نتاج النتاج كانه معدوم [illegible] **و** منه ايضا **المضامين** جمع مضمون
وهي ما في اصلاب الفحول من الماء **والملاقيح** جمع ملقوحة وهي ما في البطن من الجنين
[illegible] ما سيكون وان كان حملا وسياتي ان بيع الحمل فاسد
والنتاج بكسر النون من نتجت الدابة على البناء للمفعول وهو حبل الحبلة **وبيع امة**
تبين انه ذكر الضمير لتذكير الخبر **عبد وعكسه** وهو بيع عبد تبين انه امة فان الامة
ليست [illegible] وكذا العكس فيكون بيع معدوم وانما لم تكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود
يميل اليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع وهذه الاشياء ليست كذلك لان صفة
المالية للشيء تثبت بتمول الناس او بعضهم اياه والتقوم انما يثبت باباحة الانتفاع
به شرعا ولهذا [illegible] صفة التقوم بلا صفة المالية فان حبة من الحنطة ليست بمال حتى
لا يصح بيعها وان ابيح الانتفاع بها لعدم تمول الناس اياها كذا في الكافي **ومتروك التسمية**
عامدا فان قيل ينبغي ان يجوز العقد فيها [illegible] لانه مجتهد فيه بخلاف الشافعي فيه
كالمدبر [illegible] قضاء القاضي قلنا حرمته منصوص عليها ولا مساغ للاجتهاد في
مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ [illegible] كذا في الكافي **وباطل حكمه** اي حكم ما ليس بمال
عطف على ما ليس بمال **كام الولد والمكاتب والمدبر** فالبيع هؤلاء ايضا باطل لكنه ليس
لبطلان بيع الحر [illegible] الحرية وبيع هؤلاء
باطل [illegible] الحرية [illegible] فبطل [illegible] قيل
لو [illegible]
وذلك لانهم [illegible]
التي [illegible]
لعدم [illegible] البيع [illegible] وانه باطل كما مر وسياتي **وفسد** [illegible] عطف على بيع
ما ليس بمال **[illegible]** قيد [illegible] لتكون
مالا كالخمر والخنزير حتى لو ماتت حتف انفها لا تكون مالا عند اهل الذمة ايضا **[illegible]**
اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة متعلق بقوله بيع مال وانما بطل بيعهما

وهي التي ماتت بضرب الخشب ونحوه

بالثمن لانه لا يفيد الحكم بخلاف البيع فان المبيع هو الاصل في البيع لتوقف البيع على وجود بخلاف
الثمن والاصل ليس محلا للتمليك فلذا لم يشع لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما لمن له بمقابلة
ملك ما [illegible] لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيها لا [illegible] ثبوت الملك في العقود
وان قوبلت بعين [illegible] البيع حتى يملك [illegible] وان لم يملك عين الخمر [illegible] كما سبق [illegible]
ايضا بيع [illegible] الى [illegible] حتى [illegible] قيد به ليكون
[illegible] البيع الفن والركبة وان [illegible] لان [illegible] في البيع اصلا لكونه غير
مال ولضمنه الى الفن جعل شرط القبول للفن وجعل [illegible] لا شرط القبول للفن وجعل غير
المال شرطا لقبول للبيع مبطل للبيع **وصح بيع قن ضم الى مدبر او قن غيره ومكاتب**
او ام ولد لانه لا يدخل المبيع عند البعض بطلانا بالسراية الى غيرها **وبيع لا يجيز له حال العقد**
كبيع اب الصغير او وصيه ماله بغبن فاحش قال في الهداية فان كان بيعهم ولما رتهم
يعني الاب والجد ووصيهما او القاضي بمثل القيمة او باقل بقدر ما يتغابن الناس في مثله
جاز وان كان بقدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك اى البلوغ
لان هذا العقد لا مجيز له حال العقد **ويبطل بنفي الثمن** فاما ذا نفي فقد نفي الركن فلم
يكن بيعا وقيل ينعقد لان نفيهم يصح لانه نفي العقد واذا لم يصح نفيه صار كانه سكت
عن ذكر الثمن ولو باع وسكت عنه ينعقد البيع ويثبت الملك بالقبض كما سياتي
وحكمه اي حكم البيع الباطل **ان المبيع به لا يملك** اي لا يكون ملكا للمشتري لان الباطل
لا يترتب عليه الحكم بخلاف الفاسد كما مر **فان هلك المبيع عند المشتري** [illegible]
لان المقبوض امانة عنده لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا يوجب
الضمان الا بالتعدي وقيل يكون مضمونا لانه يصير كالمقبوض على سوم الشراء وهو
ان يسمي الثمن فيقول اذهب بهذا فان رضيت به اشتريته بما ذكرنا اما اذا لم يسمه
فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى قيل وعليه
الفتوى كذا في العناية ثم لما فرغ عن بيان البيع الباطل شرع في بيان الفاسد فقال
وفسد ما اي بيع **سكت** اي وقع السكوت **فيه عن الثمن** فان البيع لا يبطل به بل ينعقد
به ويثبت الملك بالقبض لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت كان غرضه
القيمة فكانه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل **وفسد ايضا بيع عرض بالخمر وعكسه** لان
مشتري العرض انما يقصد تملك العرض بالخمر وفيه اعزاز للعرض لا الخمر فبقي ذكر الخمر
معتبرا في تملك العرض لا في حق نفس الخمر حتى فسدت التسمية ووجبت قيمة العرض
لا الخمر وكذا اذا باع الخمر بالعرض لانه يعتبر شراء العرض بالخمر لكونه
مقايضة **وفسد ايضا بيع** اي الرجل **ام الولد والمكاتب والمدبر** [illegible]
[illegible] الا انهم يتخلون في العقد حتى لا يبطل العقد فيما ضم
الى واحد منهم وبيع حمله ولو كان باطلا لبطل **وفسد بيع** [illegible] التفسيع
ما الاكلة **او صيد لا يؤخذ** اي مطيرة [illegible] لانه غير مقدور
التسليم **او الاخذ بغير ما** [illegible] لانه مقدر التسليم الا [illegible] الخطيرة [illegible]

(margin notes: اى الدرك اى البلوغ ; المرضع ٧)

ولا بيع [illegible] لعدم الملك **وفسد بيع [illegible]** لانه قبل الاخذ غير مملوك فيكون الفساد
يعني البطلان وان قبضه غير مقدور التسليم وانما قال [illegible] لما قال الزيلعي اذا كان الطير يطير
في الهواء لا يجوز بيعه واما اذا كان له وكر عند مطير منه في الهوى ثم يرجع اليه جاز بيعه
واما اذا كان في وكر عنده بحيث [illegible] لم يرجع لم يجز بيعه والجامع اذا قدر عند وان لم
تسليمهما جاز بيعهما لانهما مالا يعقد والتسليم **وفسد ايضا [illegible]** حمل بيع النتاج حملا وبيع
الحمل فاسد لان عدم الاول مظنون به وعدم الثاني مشكوك فيه **وفسد ايضا بيع الامة**
الا حملها لما تقرر ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل كذلك لانه
بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله به خلقة وبيع الاصل يتناوله واما ان الاستثناء يكون على خلاف
الموجب فيصير شرطا فاسدا والبيع يفسد به **و** ايضا **فسد ايضا بيع لبن في**
الضرع احتمال كونه انتفاخا **ولؤلؤ في صدف** للغرر **وصوف على ظهر الغنم** لانه صلى
الله عليه وسلم نهى عنه **وجذع في سقف وذراع من ثوب** اذا باع جذعا في سقف
او ذراعا من ثوب يعني ثوبا يضره التبعيض كالقميص لا الكرباس فالبيع لا يجوز ذكر القطع
او لا لانه لا يمكنه التسليم الا بضرر لم يوجبه العقد ومثله لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع
[illegible] بخلاف ما لا يضره التبعيض كبيع عشرة دراهم من نقرة فضة وذراع من
كرباس فانه يصح اذ لا ضرر للبائع وصفة المشتري بريد فيه ما يقال ان هذا العقد موقوف فيه
ينبغي ان لا يكون فاسدا او لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر والجهالة ايضا ولو قطع
البائع الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري عاد البيع صحيحا لزوال المفسد قبل تقرره
وضربة القانص وهو ما يخرج من الماء بضرب الشبكة مرة لانه مجهول **والمزابنة** وهو بيع الثمر
بالتمر المجذوذ مثل كيله خرصا لنهيه صلى الله عليه وسلم عن المزابنة والمحاقلة
[illegible] الربا **والملامسة والمنابذة والقاء الحجر** فانه بيوع كانت في الجاهلية بان
يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البائع او وضع المشتري
عليها حصاة لزم فالاول الملامسة والثاني المنابذة والثالث القاء الحجر وقد نهى النبي صلى
الله عليه وسلم عن الاولين والحق بهما الثالث بدلالة النص **وفسد ايضا بيع الكلأ** بالقصر وهو
ما تحويه الارض من النبات **ولو** اي فسد ايضا **اجارته** وهو اما فساد بيعه فلانه ورد فيه
ما ليس مملوكا للبائع اذ يرد فيه ان الكلأ في ارضه لا ينقطع شركة الناس عنه ولا يصير مملوكا له
[illegible] اصل الاباحة [illegible] الاحراز [illegible] الصلاة والسلام الناس شركاء في ثلاث
الماء والكلأ والنار واما فساد اجارته فلورودها على استهلاك العين وعقد الاجارة على المنافع
دون الاعيان ولا يلزم [illegible] الصباغ والظئر لان [illegible]
[illegible] الاجارة والحيلة فيه ان يستاجر موضعا من الارض ليضرب فيه فسطاطا
او [illegible] فيتم الاجارة [illegible] صاحب الزرع الانتفاع [illegible]
[illegible] كان البيع فاسدا عند ابي حنيفة وابي يوسف وصحيح عند محمد رحمهم الله
[illegible] الا انه لا يجوز الا بعد تحويله [illegible] وان كان ثلاثا بولكما لبطل [illegible]
انه من الحيوان [illegible] لا يكون منتفعا به [illegible]

الخروج الا بيع كرابات في الحمل ممم يجوز بيعه تبعا لها ذكره القدوري في شرحه وقال الكرخي
لا يجوز بيعها ايضا لان الشي انما يدخل في البيع تبعا اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق كذا
في الكافي ودود القز وبيضه فان بيعهما لا يجوز عند ابي حنيفة وابو يوسف معه في الدود ومع محمد
في بيضه [illegible] ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان الدود من الهوام وبيضه لا ينتفع به
وكذا [illegible] الضرورة اليه
فصار كالاستصناع [illegible] كذا في الكافي ولا [illegible] نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعه ولانه
غير مقدور التسليم والآبق [illegible] لان النهي [illegible] ان يطلق وهو ان يكون ابقا
بحق المتعاقدين [illegible] عند فلا يجوز بيعه [illegible]
ابق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم العقد [illegible] ولبن امرأة
حرة كانت او امة لانه جزء الآدمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع وعن ابي
يوسف انه يجوز بيع لبن الامة لانه يجوز ايراد العقد على نفسها فكذا على جزئها قلنا الرق
حل [illegible] القوة التي هي ضده [illegible] ولا حياة في اللبن ولو دعا [illegible]
كان او غيره [illegible] يتوهم انه يعتبر في الخروج لا يعتبر كسائر البان الحيوانات
وفي الوعاء يجوز وشعر الخنزير لانه نجس العين فلا يجوز بيعه وجاز الانتفاع به للخرز لانه
للضرورة فان الاساكفة يحتاجون في خرز النعال والخفاف اليه لانه لا يتاتى الا به ولا
ضرورة في شرائه لوجود مباح الاصل ولو وقع في الماء القليل افسده عند ابي يوسف
وعند محمد لا لان الاطلاق بالانتفاع به دليل طهارته ولابي يوسف ان الاطلاق للضرورة
فلا يظهر الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها وشعر الانسان لان الآدمي مكرم غير
مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء من اجزائه مهانا مبتذلا ولا كذا اي كما لا يجوز بيعه لا يجوز الانتفاع به
لما ذكر وجلد الميتة قبل الدبغ لانه غير منتفع به لقوله صلى الله عليه وسلم لا تنتفعوا
من الميتة باهاب وهو غير المدبوغ منه ويباع وينتفع به بعد دبغه لانه طهر بالدباغ وكعظم
الميتة وعصبها وصوفها وقرنها ووبرها فانه يباع وينتفع به لكونه طاهرا لا تحله
الحياة لعدم حلول الحياة فيها لما مر في كتاب الطهارة والفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه
والانتفاع به وعند محمد نجس العين و فسد ايضا بيع زيت على ان يزنه بظرفه
ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا بخلاف شرط طرح وزن الظرف لان الشرط الاول
لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك لان مقتضى العقد ان يطرح عنه وزن الظرف
[illegible]
العقد ولو اختلفا في الزق [illegible]
[illegible] فالقول للمشتري لان هذا الاختلاف [illegible]
[illegible] تعيين الزق المقبوض [illegible] فالقول
قول القابض ضمينا كان او امينا [illegible]
الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر بيمينه وشرا ما باع
عطف على قوله وفسد اي فسد شرا ما باع بالاقل اي باقل مما باع قبل النقد اي نقد

الثمن

قال شيخ الاسلام [illegible] ع
لتقييد رحمه الله لان الدود [illegible] ع
يجوز
ق
[illegible] الظرف ع

الثمن الاول وصورته اشترى جارية بالف حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البائع بخمسمائة قبل
نقد الثمن الاول فسد البيع الثاني وقال الشافعي يجوز لان الملك قد تم فيها بالقبض فصار البيع
من البائع وغيره سواء وصار كما لو باع بمثل الثمن الاول او بالزيادة او بالعرض ولنا ان الثمن لم
يدخل في ضمان البائع فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له خمسمائة وهو بلا عوض
بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المجانسة بخلاف ما ضم اليه وبيع [illegible]
بالثمن الاول [illegible] صورته اشترى جارية بخمسمائة ثم باعها واخرى معها
من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فالبيع فاسد في التي اشتراها من البائع وصحيح
في التي لم يشترها منه لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه فيكون مشتريا
الاخرى باقل مما باع وهو فاسد [illegible] ولا يشيع الفساد لانه
باعتبار شبهة الربا ولو اعتبرت فيما ضمت اليها كان اعتبار شبهة الشبهة وهو غير معتبر
[illegible] بيع الطريق وهبته اي بين له طول وعرض اولا اي لم يحد اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه
[illegible] يقدر بعرض باب الدار العظمى كذا في النهاية وعلى التقديرين يكون عينا
معلوما فيصح بيعه وهبته وفي الثاني [illegible] الطرق ثلاثة طريق الى الطريق الاعظم
[illegible] وطريق خاص في ملك انسان فالطريق الخاص يملك الانسان
لا يدخل في البيع من غير ذكره اما نصا او بذكر الحقوق والمرافق والطريقان الآخران يدخلان في
البيع من غير ذكر لا بيع مسيل الماء وهبته لانه مجهول اذ لا يدري قدر ما يشغله من الماء [illegible]
[illegible] بالاجماع ووحده [illegible] رواية وهو رواية ابن سماعة وفي رواية الزيادات
لا يجوز [illegible] بانه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز والشرب كذلك
اي يصح بيعه [illegible] بالاجماع ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه نصيب
من الماء [illegible] وهو اختيار مشايخ [illegible] التسييل [illegible]
من حق التعلي وقد مر انه بيعه باطل وان كان على الارض كان مجهولا [illegible]
بين حق المرور على احدى الروايتين وحق التعلي [illegible]
[illegible] ولا البيع الى النيروز معرب نوروز وهو اول يوم من الربيع والمهرجان وهو
[illegible] وانما لا يجوز لان النيروز مختلفين [illegible]
كذا في الكافي والى صوم النصارى [illegible] اي المتبايعان [illegible] اليوم
[illegible] بخلاف ما اذا [illegible]
بالايام [illegible] وقدوم الحاج والحصاد [illegible]
قطع الزرع والدياس [illegible] والقطاف قطع العنب
والجزاز قطع ثمر النخل والصوف [illegible] اي في هذه الاوقات
لان الجهالة [illegible] وهذه الجهالة يسيرة لاختلاف الصحابة رضوان الله
تعالى عليهم اجمعين [illegible] جواز البيع اولا وصح اي البيع ان اسقط الاجل قبل حلوله
او قبل [illegible] لعدم تقرره [illegible] صح لا يعد تأجيلا
[illegible] و بشرط عطف على النيروز اي ولا يصح البيع بشرط

٧ لا يبيع
٧ وهي البناء قائمة المنافع وحق
المرور يتعلق بعين تبقى ع

لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما اي لاحد العاقدين او لمبيع يستحقه اي النفع
بان يكون آدميا وانما افسد البيع بهذا الشرط لانه اذا قصدا التقابل بين المبيع والثمن خلت
الزيادة المشروطة عن العوض وقد وجب البيع بالشرط فيه فكان زيادة مستحقة بعقد المعاوضة
خالية عن العوض فيكون ربا وكل عقد فيه الربا يكون فاسدا كشرط ان يقطعه اي المبيع وهو
ثوب البايع ويخيطه قبا فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما وكشرط ان يحذوه
اي المبيع وهو صرم نعلا او يشركه اي النعل والشراك يصنع عليها
الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم كذا في المغرب وصح البيع في النعل استحسانا
للتعامل فيه كصبغ الثوب او كشرط ان يستخدمه اي المبيع وهو عبد مدة معلومة
لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع وانما قال شهرا لان الخيار اذا كان ثلاثة ايام
فما دونه لم يفسد العقد او يدبره او يكاتبه او يستولدها او لا يخرج القن عبدا كان او امة
عن ملكه هذا مثال لشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو يستحقه فان القن يعجبه
ان لا تتداوله الايدي فتوجد فيه زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع وهو من الاصل
المذكورة بقوله نعم اي البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا
يقتضيه العقد ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة فانها ليست باهل
للنفع جاز او اسلم ذميا ببيع خمر او خنزير وشرائهما او امر المحرم غيره اي غير
المحرم ببيع صيده وقالا لا يجوز لان الوكيل لا يليه بنفسه فلا يوليه غيره كالمسلم يوكل
بتزويج مجوسية لان ما يثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه وله ان
المعتبر في هذا الباب اهليتان اهلية الوكيل وهي اهلية التصرف فيما امر به والتصرف
ذلك واهلية الموكل وهي اهلية ثبوت الحكم له والموكل في ذلك حكما العقد لئلا يلزم انفكاك
اللزوم عن اللازم الا ترى ان صحة ثبوت ملكها للمسلم اذا اسلم مورثه النصراني
ومات عن خمر وخنزير وايضا العبد المأذون له النصراني اذا اشترى خمرا يثبت الملك فيها
لمولاه المسلم اتفاقا واذا ثبت الاهليتان لم يمتنع العقد بسبب الاسلام لانه ثالث الاسباب
ثم الموكل به ان كان خمرا خللها وان كان خنزيرا سيبه وقيل الواهدة لكنه مكروه
اشد كراهة وحكمه ان المشتري اذا قبض المبيع برضا بايعه صريحا او دلالة
بان قبضه في مجلس العقد بحضرته ولم ينهه ملكه وقالا لا يملكه وان قبضه لانه
حرام فلا ينال به نعمة الملك ولان النهي يفسخ المشروعية لتنافي بينهما ولهذا لا يفيد قبل
القبض وصار كما اذا باع الخمر بالدراهم ولنا ان ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله
فوجب القول بانعقاده ولا شك في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة المال بالمال وهو
حاصل والنهي عن الافعال الشرعية يقتضي تقرر المشروعية لانه يقتضي تصور المنهي عنه
اذ المنهي عما لا يتصور لغو وتحقيقه ما ذكرت في مرآة الاصول ان مدار الامر والنهي
المقيد في النهي عن الافعال الحسية يقتضي كونها مقدورة حسا وعن الامور العقلية
يقتضي كونها مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية يقتضي كونها مقدورة شرعا والا كان عبثا
عرفا فان الطيران من الامور الحسية فاذا قلت لشخص لا تطير يكون كلاما يستهجنه لانتفا

القدرة

القدرة وكذا اذا قلت للاعمى لا تبصر والبيع من الافعال الشرعية فاذا نهي عنه وجب ان
يكون مقدورا شرعا وهو المعنى بقول علمائنا ان النهي عن الفعل الشرعي يقتضي المشروعية باصله
وعدم المشروعية بوصفه فان الاول اشارة الى العقد وتحققه شرعا والثاني الى النهي فتنفي البيع
شرعا ونحو بيعنا لنعمة الملك لان الحرمة لا شرعا في وصفه وثبوت الملك قبل القبض حذرا عن تقرير
الفساد المجاور له لانه يوجب الرد فالاسترداد دفعا للاستيلاء على المقابلة اولى لانه الدفع اسهل
من الرفع والميتة ليست بمال فانعدم الركن فان كان الخمر ثمنا فقد خرج وجهه ولزم اي هلك
المقبوض في يد المشتري لزمه مثله حقيقة وهو الذي يماثله صورة ومعنى ان كان
المالك مثليا او قيمته معنى فقط وهو القيمة ان كان المالك قيميا لانه مضمون بالقبض
كالغصب ويعتبر قيمته يوم القبض وان زاد في قيمته بعده فاتلفه لانه دخل في ضمانه
بالقبض فلا يتغير كالمغصوب كذا في الكافي ويجب على كل منهما اي المتبايعين لم يقل الحكم
منهما اشارة الى وجوب الفسخ واللام يفيد الجواز فسخه قبل القبض دفعا للفساد وكذا بعده
اي بعد القبض ما دام اي المبيع في يد المشتري لم يقل ان كان الفساد في صلب العقد
كبيع درهم بدرهمين ولبن لما شرط ان كان بشرط زايد لما نقل صدر الشريعة عن الذخيرة
وصاحب الخلاصة عن التجريد انه قول محمد واما عندهما فلكل منهما حق الفسخ لان الفسخ
حقا للشرع الحق لعدم المتعاقدين فانهما رضيا بالعقد فان باعه اي باع المشتري شراء
فاسدا او اعتقه او وهبه وسلمه او اعتقه نفذ بيعه وهبته واعتاقه لانه ملكه
التصرف فيه ولا يستبقون الفسخ فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني وفسخ البيع الاول لحق
الشرع وحق العبد يقدم لحاجته فعليه قيمته لما مر انه مضمون بالقبض كالغصب والكتابة
والرهن كالبيع لانهما لازمان فيثبت بحجزه من رد العين فيلزمه القيمة الا انه يعود حق الاسترداد
بعود عجز المكاتب وفك الرهن لزوال المانع فيعود حق الفسخ الى العين كذا في الكافي ولا يشترط
القضاء في فسخ الفاسد لان الواجب شرعا لا يحتاج الى القضاء ولا يشترط حضور
احدهما اي احد من البايع والمشتري وبه يفتى كذا في الخلاصة وفيه زيادة تفصيل من
اراده فلينظر فيه ولا يأخذه البايع اي لا يأخذ المبيع بايديه بعد الفسخ حتى يرد
ثمنه لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن فان مات اي البايع فالمشتري
احق به اي بما اشتراه حتى يأخذ ثمنه لانه مقدم عليه في حياته فكذا على ورثته
وغرمائه بعد وفاته كالمرتهن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين
في البيع الفاسد في الاصح وان كانت مستهلكة ياخذ مثلها لانه مثلية طاب للبايع ما ربح
في الثمن المشتري والبيع صورته اشترى جارية بيعا فاسدا او تقابضا فباعها وربح
فيها تصدق بالربح ويطيب للبايع ما ربح في الثمن قال في الهداية والفرق ان الجارية مما تتعين
فيتعلق العقد بها فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود فلم يتعلق العقد
الثاني بعينها فلم يتمكن الخبث في الربح فلا يجب التصدق وقال صدر الشريعة فان قيل ذكر
في الهداية في المسألة السابقة انها اذا كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين
في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم

والدنانير فلذا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين شبه الغصب وشبه البيع فاذا
كانت قايمة اعتبر شبه الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد فاذا لم تكن قايمة فاشترى
بها شيئا يعتبر شبه البيع حتى لا يسري الفاسد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة
اقول لا يخفى على المتامل ان ما ذكر لا يفيد التوفيق بين كلامي الهداية وانما يفيد
دليلا للمسألة لا يرد عليه ما اورد على الهداية فلا وجه لما قال في العناية انه انما يستقيم
على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لا على الاصح وهي ما مر انها تتعين في البيع الفاسد
اعلم ان الخبث في المال نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد في الملك والمال ايضا
نوعان ما يتعين كالعروض وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك يعم في النوعين كالمودع
والغاصب اذا تصرف في العروض والنقود وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد
لتعلق العقد بما لغيره ظاهرا فيما يتعين فتمكن حقيقة الخبث وفيما لا يتعين تمكن شبهة
الخبث لتعلق العقد به من حيث يكون سلامة المبيع به او تقدير الثمن فصار ملك الغير
وسيلة الى الربح وجه فتمكن فيه شبهة الخبث واما الخبث لفساد الملك فيعمل فيما
يتعين لا فيما لا يتعين لان فساد الملك دون عدم الملك فتنقلب حقيقة الخبث فيما يتعين
شبهة فيعتبر وشبهته فيما لا يتعين تنقلب شبهة الشبهة هنا فلا يعتبر كما طاب هنا
ربح مال ادعاه فقضي له ثم ظهر عدمه بالتصادق صورته ادعى على رجل مالا فقضاه
فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال ليس على المدعى عليه فالربح طيب لان الخبث
هنا لفساد الملك لان الدين وجب بالاقرار ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك
فلا يعمل فيما لا يتعين بنى في دار شراها فاسدا او غرس في ارض شراها فاسدا
لزمه قيمتها اي قيمة الدار والارض وقالا ينقض البناء ويرد الدار وكذا الغرس لان حق
الشفيع اضعف من حق البايع لاحتياجه الى القضاء او الرضا ويبطل بالتاخير ولا يورث
بخلاف حق البايع والاضعف اذا لم يبطل بشي فالاقوى اولى ان لا يبطل به وحق الشفيع
لا يبطل بالبنا والغرس فحق البايع كذلك وله ان البنا والغرس حصلا للمشتري
بتسليط من جهة البايع [illegible] فينقطع بهما حق الاسترداد كالبيع الحاصل من
المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط لم يوجد منه ولهذا لو وهبها المشتري لم يبطل
حق الشفيع وكذا لو باعها [illegible] الشفعة بالبيع الثاني بالثمن او بالاول
بالقيمة فان قيل [illegible] الفاسد شفعة لان حق البايع قد انقطع [illegible] هذا صار
حق الشفيع لعدم التسليط منه اقوى من حق البايع لوجوده منه ثم لما فرغ عن بيان البيع
الفاسد واحكامه شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه فقال ووقف بيع مال الغير
على اجازته وبيع العبد والصبي المحجورين على اجازة مولاه وعلى اجازة الاب
او الوصي وبيع ماله [illegible] فاسد عقل غير رشيد على اجازة القاضي وبيع المرهون
والمستاجر والارض في مزارعة الغير على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع ولو
تفاسخا الاجارة لزمه ان يسلم الى المشتري وكذا لو قضى الراهن المال او ابراه المرتهن
ورد الرهن عليه تم البيع وبيع برقمه والبايع يعلم والمشتري لا يعلم توقف ان علم
شي
المشتري

المشتري
في مجلس البيع نفذ وان تفرقا قبل العلم بطل وبيع المبيع من غير المشتري يعني باع شيئا
من زيد ثم باعه من بكر قبل القبض فالبيع الثاني حتى لو فسخا الاول لا ينفذ الثاني لكن يتوقف
على اجازة المشتري الاول بعد القبض وان كان يتعلق بالمنقول لا في العقار على الخلاف
المعروف الذي سيأتي وبيع المريض عند ابي حنيفة [illegible] والبيع [illegible]
والبايع يعلم والمشتري لا يعلم انه ان علم في المجلس صح والا بطل والبيع بحكم البايع
الناس [illegible] ذكر في شرح الكافي انه لا يجوز وفي نسخة الامام
السرخسي [illegible] اذا لم يعلم المشتري بذلك فان علم في المجلس فعند ابي حنيفة فيه
روايتان [illegible] ولو عين في المجلس جاز وبيع بخيار
المجلس [illegible] وبيع الغاصب لانه موقوف على اجازة المالك ان اقر به
الغاصب في البيع [illegible] والمغصوب منه بينة [illegible] ولم يسلمه حتى هلك
ينتقض البيع وعقد اي حكم البيع الموقوف انه انما يقبل الاجازة اذا كان البايع والمشتري
والمبيع قائما المراد بكون المبيع قائما ان لا يكون متغيرا بحيث يعد شيئا اخر فانه لو باع
ثوب غيره بغير امره فصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز ولو قطعه وخاطه
ثم اجاز البيع لا يجوز لانه صار شيئا اخر وكذا الثمن لو كان عرضا اي كما اشترط قيام
المبيع [illegible] قيام الثمن ايضا اذا كان عرضا وصاحب المتاع ايضا اي كما اشترط قيام
البيع والمعقدين المذكورين يشترط قيام صاحب المتاع للبيع حتى لو باع متاع غيره فمات صاحب
المتاع قبل [illegible] البيع فاجاز وارثه لا يجوز وحكمه ايضا ان اخذ الثمن اي اخذ
المالك الثمن [illegible] المشتري اجازة للبيع الموقوف وللفضولي ان يفسخه قبل
الاجازة [illegible] وقوله لا يجوز رده اي البيع الموقوف بخلاف المستاجر فانه اذا
قال لا اجيز [illegible] كذا في الخلاصة ثم فرغ عن البيع الموقوف واحكامه شرع
في بيان البيع المكروه وحكمه فقال وكره البيع عند الاذان الاول للجمعة لانه يخل
بواجب السعي ان قعدا او وقفا يتبايعان واما اذا تبايعا وهما يمشيان فلا كراهة
وكره النجش وهو ان يزيد في الثمن ليرغب غيره ولا يريد الشراء لقوله عليه الصلاة
والسلام لا تناجشوا وكره السوم على سوم غيره بعد رضاهما بالثمن لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه فانه نهى
بصفة [illegible] فاما اذا ساومه بشي ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا باس
للفقراء [illegible] فانه بيع من يزيد ولهذا قال فلا باس ببيع من يزيد
فانه [illegible] وكره ايضا تلقي الجلب اي ان يتلقى
بعض اهل البلد الجلوبة من خارج البلد [illegible] الطعام المضر لاهل البلد للنهي عنه
ولان فيه تضييق الامر على الحاضرين فان كان لا يضر فلا باس به الا اذا لبس السعر
على الواردين [illegible] وبيع الحاضر للبادي زمان القحط لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يبيع الحاضر للبادي وهو ان كان اهل البلدة في قحط وهو يبيع
من اهل البدو رغبة في الثمن الغالي فيكره لانه اضرار بهم فان لم يكن كذلك فلا

باس به لعدم الاضرار وقيل صورته ان يجي البادي بالطعام الى مصر فيتوكل الحاضر عن البادي
ويبيع الطعام ويغالي السعر على الناس فانه نهي عنه فانه لو تركه لباع بنفسه ورخص
في السعر والتفريق بين صغير وذي رحم محرم لقوله صلى الله عليه وسلم من فرق بين
والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة ووهب صلى الله عليه وسلم
لعلي غلامين صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال عليه الصلاة
والسلام ادرك ادرك ويروى اردد اردد ولان الصغير يستانس بالصغير وبالكبير
والكبير يشفق على الصغير ويقوم بحوائجه وبالبيع تنقطع الشفقة الناشية من قرب
القرابة فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع من التعاهد وفيه ترك المرحمة
على الصغار وقد اوعد عليه بخلاف الكبيرين اذ ليس هناك ترك الرحمة
والزوجين لان النص معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب
ولا قريب غير محرم ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احد الصغيرين له والاخر
لغيره لا باس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق بحق مستحق لا باس كدفع احدهما
بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا
الاضرار به اي بالصغير وحكمه اي حكم البيع المكروه انه لا يفسد لان النهي
باعتبار معنى مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرايط صحته ومثله لا يوجب
الفساد بل الكراهة ولا يجب فسخه لانه وجوبه في الفاسد لدفع الحرمة ولا حرمة
ههنا ويملك البيع قبل القبض لما مر ان عدم ثبوت الملك قبل القبض في البيع الفاسد
حذار تقدير الفساد المجاور ولا فساد ههنا ويجب الثمن لا القيمة ان هلك المقبوض
في يد المشتري لان وجوب المثل او القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب وهذا
ليس كذلك باب الاقالة لغة الاسقاط والرفع وشرعا
رفع البيع وتصح بلفظين احدهما مستقبل وفي شرح المجمع وفي الاقالة تثبت
بلفظين احدهما يعبر به عن الماضي والاخر عن المستقبل كقول الرجل اقلني وقول
صاحبه اقلت وقال محمد هو كالبيع لا يصح الا بلفظين يعبر بهما عن الماضي وفي العتابية
لقول محمد رحمه الله تعالى كذا في الخلاصة وتتوقف على قبول الاخر
في المجلس … يتوقف قبول الاقالة على المجلس وكما يصح قبولها في مجلسها
نصا بالقول يصح قبولها دلالة بالفعل … فسخا … المشتري وهي
فسخ فيما هو من موجبات العقد قال الزيلعي قوله فسخ في حق المتعاقدين غير
مجرى على اطلاقه لانه انما يكون فسخا فيما هو من موجبات العقد من غير شرط واما
اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زايد فالاقالة فيه تعتبر بيعا جديدا في حق المتعاقدين
ايضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا عاد الدين حالا
لانه باعه منه وكما اذا تقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك
لم تقبل شهادته كانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخا لقبلت لا
يرى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء فادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك تقبل

شهادته

شهادته لانه بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من
كل وجه وفرع على كونها فسخا فروعا ذكر الاول بقوله فبطلت اي الاقالة بعد ولادة
المبيعة لامتناع الفسخ بسبب الزيادة ولو كانت بيعا لصحت اذ قالوا هنا اذا ولدت بعد
القبض واما اذا ولدت قبله فالاقالة صحيحة عنده وذكر الثاني بقوله وصحت بمثل
الثمن الاول الا اذا باع التولية او الوصي شيئا بالاكثر من قيمته حيث لا تجوز اقالته
الا ان كان بمثل الثمن الاول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير والا وصلية شرط غير
جنسه اي جنس الثمن الاول او الاكثر منه اي من الثمن الاول او الاقل اي صحت الاقالة
بمثل الثمن الاول وان شرط غيره اما الاول فلان الاقالة فسخ والفسخ لا يكون الا بمثل الثمن
الاول واما الثاني فلان الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشروط الفاسدة كما سيأتي الا
ان تعيب اي المبيع عند المشتري استثناء من قوله او الاقل فان الاقالة ح تجوز
بما دون الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون مقابلا بجزء الفايت بالعيب وذكر الثالث بقوله
والتعيب بالشرط لان فساد البيع للزوم الربا ولا ربا في الفسخ وذكر الرابع بقوله
وجاز للبايع بيع المبيع قبل قبضه يعني اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع حتى باعه
منه البايع ثانيا جاز ولو كانت بيعا لفسد لانه باعه قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لم
يجز لانه بيع جديد في حق غيرهما وذكر الخامس بقوله وجاز بيع المكيل والموزون
بلا اعادة الكيل والوزن يعني اذا كان المبيع مكيلا او موزونا وقد باعه منه
بالكيل او الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من غير ان يعيد الكيل والوزن جاز ولو
كان بيعا لم يجز وذكر السادس بقوله وجاز هبة المبيع للمشتري بعد الاقالة قبل
القبض يعني اذا وهب البايع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة ولو
كانت بيعا لم يجز لان البيع ينفسخ بهبة المبيع للبايع قبل القبض وبيع في حق ثالث
… قوله فسخ قال في النهاية الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ
… او المتاركة لا يجعل بيعا اتفاقا … وقد فرع على كونها بيعا
فروعا ذكر الاول بقوله فتسلم الشفعة في البيع لا في ان اخذها في الاقالة يعني
لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضي له بالشفعة لكونه بيعا
جديدا في حقه كانه اشتراه منه وذكر الثاني بقوله … البايع … على الاول
… بعد الاقالة يعني اذا باع المشتري المبيع ثم تقايلا ثم اطلع
على عيب كان في يد البايع فاراد ان يرده على البايع ليس له ذلك لانه بيع في حقه
كانه اشتراه من المشتري منه وذكر الثالث بقوله وليس للواهب الرجوع ان باع
الموهوب له الموهوب ثم تقايلا يعني اذا كان المبيع موهوبا فباعه الموهوب له
ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع في هبته لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري
من المشتري منه وذكر الرابع بقوله والمشتري ان باع المبيع من آخر قبل النقد
جاز للبايع شراؤه منه بالاقل يعني اذا اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن
حتى باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه منه قبل نقد ثمنه باقل من الثمن

الاول جاز فكان في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني و ذكر الخامس
بقوله وان اشترى بعروض التجارة عبد الخدمة بعد الحول فوجده معيبا
فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده لم تسقط الزكاة يعني اذا اشترى
بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد ما حال عليها الحول فوجد به عيبا فرده بغير قضاء
واسترد العروض فهلكت في يده فان الزكاة لا تسقط عنه لانه بيع جديد في حق الثالث
وهو الفقير لان الرد بغير قضاء اقالة وهلاك المبيع يمنعها اي الاقالة لا هلاك
الثمن لانها رفع البيع والاصل فيه المبيع لا الثمن فلهذا اذا هلك المبيع قبل القبض يبطل
البيع بخلاف هلاك الثمن وهلاك بعضه اي بعض المبيع يمنعها بقدره اعتبارا
للبعض بالكل ولو تقايضا جازت الاقالة بعد هلاك احدهما ولا تبطل بهلاكه لان كل واحد
منهما مبيع فكان البيع باقيا

باب المرابحة والتولية والوضيعة

هو اي بيع ما ملكه لم يقل بيع المشتري ليتناول ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب
وضمن قيمته ثم وجده فان له ان يبيعه مرابحة وتولية على ما ضمن وان لم يكن فيه شرا
بمثل ما قام عليه لم يقل بثمنه الاول لان ما ياخذه من المشتري ليس بثمن الاول
بل مثله وقال بمثل ما قام عليه ليشمل ما اذا كان له ان يضم اجر القصار ونحوه الى الثمن
ويقول قام علي بكذا بزيادة على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه والتولية
بيعه به اي بما قام عليه به وبدونها اي بدون الزيادة والثالثة بيعه باقل منه
اي مما قام عليه وشرطها اي البيوع الثلاثة شراؤه اي شرا ما يبيعه مرابحة ونحوها
بمثلي من الموزونات والمكيلات والعدديات المتقاربة او مملوك للبائع الاول
واللام في المشتري يتعلق بمملوك والربح مثلي معلوم جملة حالية يعني ان هذه
البيوع لا تصح اذا كان عوض المبيع الذي اشتراه البائع سابقا قيميا لان مبناها على
الاحتراز عن الخيانة وشبهتها والاحتراز عن الخيانة في القيميات ان امكن فلا يمكن
الاحتراز عن شبهتها لان المشتري لا يشتري المبيع الا بقيمة ما دفع فيه من الثمن
اذ لا يمكن دفع عينه حيث لم يملكه ولا دفع مثله اذ الفرض عدمه فتعينت القيمة
وهي مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيتمكن شبهة الخيانة الا اذا كان المشتري
مرابحة ملك ذلك البدل من البائع الاول بسبب من الاسباب فاشتراه مرابحة
بربح معلوم من دراهم او شيء من المكيل والموزون الموصوف لقدرته على الوفاء بما
التزم واما اذا اشتراه بربح ده يازده فانه لا يجوز لانه اشتراه براس المال وببعض
قيمته لانه ليس من ذوات الامثال لعقد البائع بايع المبيع بذلك الثمن القيمي
كالثوب مثلا بجزء من احد عشر جزءا من الثوب والجزء الحادي عشر لا يعرف الا
بالقيمة وهو مجهولة فلا يجوز وله اي للبائع ضم اجر القصار والصبغ بالفتح
مصدر وبالكسر ما يصبغ به والطراز علم الثوب والفتل وحمل الطعام [illegible]
وسوق الغنم والسمسار المشروط اجرته في العقد قال اجرة السمسار
ان كانت مشروطة في العقد تضم والا فاكثر المشايخ على انها لا تضم بخلاف اجرة

الدلال

الدلال فانها لا تضم اتفاقا الى ثمنه متعلق بقوله ضم وانما تضم اليها لانها تزيد في عين المبيع
كالصبغ ولواحقه او في قيمته كالحمل والسوق لان القيمة تختلف باختلاف المكان فتلحق اجرتها
براس المال وان فعل المشتري بيده شيئا مما ذكر من الفتل ونحوه لا يضمه وبالجملة كل ما يزيد في
المبيع او في قيمته يضم وما لا فلا كذا ذكره الزيلعي لا اجر الطبيب لانه لا يزيد شيئا في العين
ولا القيمة [illegible] اجرة [illegible] لان العبد لم تزد مالية المبيع فان التعلم حصل فيه لذهنه وشغله
على انه ان يكون حقيقة مشروطا وقيل لا يكون في القيمة [illegible] والراعي ونفقة نفسه فانها لا تزيد
في المبيع شيئا بخلاف اجرة السمسار المشروط ونفقة المبيع كما مر [illegible]
[illegible] ايضا لا تزيد شيئا بخلاف كرى المبيع فانه يفيده زيادة في القيمة [illegible]
[illegible] حين البيع وضم ما يجوز ضمه قام علي بكذا لا اشتريته بكذا احترازا عن الكذب
[illegible] البائع في المرابحة اي ظهرت خيانته بالبينة او باقراره او بنكوله خير المشتري ان
شاء اخذه اي المبيع بثمنه او رده وفي التولية حط اذ لو لم تحط في التولية لم تبق تولية
لانه يزيد على الثمن الاول فيصير مرابحة فيتغير به التصرف ولو لم تحط في المرابحة تبقى
مرابحة على حالها وان كان الربح اكثر مما ظنه المشتري فلا يتغير التصرف ويثبت له الخيار لعدم
الرضا ولو هلك المبيع او استهلك في المرابحة قبل الرد او حدث به مانع منه اي من الرد
لزمه كل الثمن المسمى وسقط خياره لانه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار
الرؤية والشرط بخلاف العيب لان المستحق منه للمشتري الجزء الفائت وعند العجز عن تسليمه
يسقط ما يقابله من الثمن شري ثوبا فباعه بربح فان شراه اي اراد المشتري ان يبيع
مرابحة طرح عنه ما ربح اي كل ربح كان قبل ذلك وان استغرق الربح الثمن لم يرابح صورته
اشترى ثوبا بعشرين ثم باعه مرابحة بثلاثين ثم اشتراه بعشرين فانه يبيعه
مرابحة على عشرة ويقول قام علي بعشرة ولو اشتراه بعشرين وباعه باربعين مرابحة
ثم اشتراه بعشرين لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة حصول الربح الاول بالعقد الثاني
ثابتة لانه تاكد به بعد كونه على شرف الزوال بالوقوف على عيب والشبهة في بيع
المرابحة كالحقيقة احتياطا بخلاف ما اذا تخلل ثالث بان اشترى من مشتري مشتريه فان
التاكيد حصل بغيره يرابح اي جاز ان يبيع مرابحة [illegible] ماذون [illegible]
[illegible] فقد [illegible] اذ لو لم يكن على العبد دين [illegible] من مولاه شيئا لم يجز لانه لا يبيع
المولى شيئا [illegible] لم يجز البيع لانه ملك الرقبة و[illegible] التصرف على ما شراه [illegible]
متعلق بقوله يرابح صورته اشترى عبد ماذون له في التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين
محيط فباعه من المولى بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة وكذلك وهو ان
يشتري المولى ثوبا بعشرة فباعه من عبده الماذون له المديون بخمسة عشر فانه ايضا
يبيعه على عشرة لان في هذا العقد وان كان صحيحا في نفسه شبهة العدم لان العبد
[illegible] لا يخلو عن حقه فاعتبر عدما في حق المرابحة لابتنائها على الامانة فبقي
الاعتبار للشراء الاول فصار كان العبد اشتراه للمولى بعشرة في الفصل الاول ويبيعه
للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول ويرابح رب المال على ما شراه مضاربه بالنصف

ثانيا منه ح

متعلق بمضاربه او لا متعلق بشراء يعني نصف ما ربح بشرائه اي من مضاربه متعلق
بقوله بشرائه يعني ان الاول مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشتري ثوبا الفا
منه بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف لان
هذا البيع وان قضي بجوازه عندنا اذا عدم الربح كما هو كذلك ههنا الا ان الربح اعلى العمل
اذا ابيع من الاجنبي ففيه شبهة العدم لان المضارب وكيل عن رب المال في البيع الاول من
وجه فاعتبر البيع الثاني عدما في حق نصف الربح وباع بلا بيان بالتعيب ووطي الثيب
يعني اشترى جارية فاعورت او وطئها وهي ثيب ولم ينقصها الوطي بيعها مرابحة
ولا يجب عليه البيان اذ لم يحتبس عنده شي يقابله الثمن لان الاوصاف لا يقابلها شي من
الثمن الا اذا كان مقصودا بالاتلاف كما مر مرارا ولهذا قال ولم ينقصها الوطي قال
الزيلعي المراد بقوله لم يبيعه مرابحة بلا بيان انه اشتراه سليما فكذا حسن الثمن ثم اصابه
العيب عنده مختلفا بعد ذلك واما نفس العيب فلا بد من بيانه بان يبين العيب والثمن
من غير ان يبين انه اشتراه سليما ثم حدث به العيب عنده كقرض الفار وحرق النار
للمشتري لانه ما ضاع بالقرض او الحرق وان كان جزءا يقابله شي من الثمن لا لعدده حبس
لم يحبس عنده وبرابح بيان بالتعيب بان فقأ عينها بنفسه او فقأها اجنبي ولو خف
ارشها الاعتصار مقصودا بالاتلاف فيقابله شي من الثمن ووطي البكر لان العذرة
جزء من العين يقابلها شي من الثمن وقد حبسها كتكسره بحشر وطيه لانه صار
مقصودا بالاتلاف شري بنسيئة ورابح بلا بيان يعني ان اشترى شيئا بالف
درهم نسيئة وباعه بربح مائة ولم يبين فعلم المشتري خير مشتريه ان شاء قبل
وان شاء رد لان الاجل يشبه المبيع حتى يزاد في البيع لاجل الاجل والشبهة ههنا
ملحقة بالحقيقة فصار كانه اشترى شيئين وباع احدهما مرابحة بثمنهما فيثبت
له الخيار عند علمه بالخيانة فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وهو الف ومائة لان
الاجل لا يقابله شي من الثمن كذا التولية يعني اذا كان ولاه اياه ولم يبين خير ان
الخيانة في التولية مثلها في المرابحة لانه بناء على الثمن الاول وان كان استهلكه ثم علم خير ع
لزمه بالف حال لما مر ان الاجل لا يقابله شي من الثمن وولي رجلا شيئا بما قام عليه
ولم يعلم مشتريه بقدره اي قدر ما قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن وان علم المشتري
قدره في المجلس صح لان الفساد قبل تقرره وخير المشتري ان شاء اخذ وان البيع ح
شاء ترك لان الرضا لم يتم قبله لعدم العلم فيتخير كما في خيار الرؤية فصل
صح بيع العقار قبل قبضه لا المنقول عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد رح
لا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه
ولانه لا يقدر على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما ان ركن البيع
صدر من اهله ووقع في محله والحديث معلول باحتمال الهلاك وهو في العقار
نادر حتى لو تصور هلاكه قبل القبض بان كان على شط النهر ونحوه قالوا لا يجوز
بيعه قبله فلا يقاس على المنقول وقد صرح ههنا كثير من شراح الهداية وغيرهم

والاظهر

والاظهر الموافق لقواعد الاصول ما ذكر في العناية وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول
وغير المنقول قبل القبض جائزا لقوله تعالى واحل الله البيع لكن خص منه الربا بدليل مستقل
مقارن وهو قوله تعالى وحرم الربا والعام المخصوص يجوز تخصيصه بخبر الواحد وهو ما روي عن بجوز ح
النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما لم يقبض ثم لا يخلو اما ان يكون معلولا بغرر الانفساخ
او لا فان كان ثبت المطلوب وحينئذ لا يتناول العقار وان لم يكن وقع التعارض بينه
وبين ما روي في السنن مسندا الى الاعرج عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي
صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر وبينه وبين اطلاق الجواز لك يستلزم
الترك وجعل معلولا بذلك اعمال الثبوت لنوافقه به والاعمال متعين لا محالة فيكون
مخصصا بعقد ينفسخ بهلاك العوض قبل القبض شري الكيلي كيلا لا جزافا قدم
الله يعرب كراد ويجوز في الجيم الحركات الثلاث لم يبعه ولم يأكله حتى يكيله لنهي
النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع
المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبائع بخلاف ما اذا باع جزافا
لان الزيادة للمشتري وبخلاف ما اذا باع الثوب مذارعة لان الزيادة له اذ الذرع وصف
في الثوب بخلاف القدر كما مر ذكر الشرا لانه اذا ملك مكيلا او موزونا بكيل
الكيل بهبة او وصية جاز للمالك ان يتصرف فيه قبل القبض وكيف يكون المكيل مبيعا
لانه اذا كان ثمنا جاز التصرف فيه مطلقا كذا في النهاية الا ان يكيل البائع بعد بيعه
عند المشتري لان البيع يصير معلوما بكيل واحد ويتحقق معنى التسليم ومحمل
الحديث اجتماع الصفقتين لما سيأتي في السلم فان كال البائع قبل البيع وان كان
بحضرة المشتري لم يعتبر لانه ليس صاع البائع والمشتري وهو الشرط وكذا لو كال بعد
البيع بغيبة المشتري لان الكيل من باب التسليم اذ به يعلم المبيع ولا تسليم الا بحضرته
كذا الموزون والمعدود اي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه
او عده بعد البيع بحضرة المشتري لا المذروع اي لا يشترط ما ذكر في المذروع حتى
وان اشتراه بشرط الذرع كما مر مرارا ان الذرع وصف لا يقابله شي من الثمن فيكون
للمشتري قال الزيلعي هذا اذا لم يسم لكل ذراع ثمنا وان سمى فلا يحل له التصرف
فيه حتى يذرع جاز التصرف في الثمن قبل قبضه سواء كان مما لا يتعين كالنقود او يتعين
كالمكيل والموزون حتى لو باع ابلا بدراهم او بكر من الحنطة جاز ان يأخذ بدلها شيئا
اخر لوجود المجوز وهو الملك وانتفاء المانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك كما مر ان الاصل
في البيع هو المبيع وهلاكه يفسخ البيع بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود فظاهر واما
اذا كان من الكيل او الموزون فلانه مبيع من وجه وثمن من وجه ولهذا لا ينفسخ
الا بالاقالة في صورة المقايضة بهلاك احدهما وقد مر وجاز زيادة المشتري فيه
اي في الثمن ان قام المبيع لانه ان لم يقم لم يبق على حالة يصح الاعتياض عنه لانه انما
يكون في موجود والشيء بعد ما هلك لم يستند ولم يثبت الزيادة لعدم ما يقابله
فلا يستند اي لا يلتحق باصل العقد بالاستناد وجاز حط البائع منه لانه حاله يمكن
اي الثمن ح

لغوا البدل عما يقابله لكونه اسقاطا والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله فثبت
العقد على الحالة ويلتحق باصل العقد استنادا او جاز زيادة اي البايع [illegible] لانه تصرف
في حقه وملكه ويتعلق الاستحقاق اي استحقاق البايع والمشتري بالكل اي بكل الثمن
والمبيع الزايد والمزيد عليه فالزيادة والحط يلتحقان باصل العقد لانهما بالحط
والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع وهو كونه رابحا او خاسرا
او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى ان يكون ولاية التغيير قال صدر الشريعة يمكن ان اذا
يقال انما استحقه مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من
الزيد والمزيد عليه فلا يكون الزايد صلة مبتداة كما هو مذهب زفر والشافعي
اقول لا يمكن ذلك لان مدار حق الاستحقاق على الدعوى والبينة فان ادعى المستحق
مجرد المزيد عليه واثبته اخذه وكذا اذا ادعى الزيادة فقط ثم ان حكم الاستحقاق
يظهر في التولية والمرابحة فيرابح ويولي عليه اي الكل ان زيد وعلى الباقي
ان حط فان البايع اذا حط بعض الثمن عن المشتري والمشتري قال لاخر وليتك هذا
الشيء وقع عقد التولية على ما بقي من الثمن بعد الحط فكان الحط بعد العقد ملحقا
باصل العقد فكان الثمن ما ابقاه العقد هو ذلك المقدار وكذا اذا زاد المشتري
على اصل الثمن او البايع على اصل المبيع والشفيع ياخذها بالاقل فيهما اي
الزيادة على الثمن والحط وان كان مقتضى الالحاق بالاصل ان ياخذ بالكل في صورة
الزيادة لان حقه تعلق بالعقد الاول وفي الزيادة ابطاله قال رجل لاخر
بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف فباع
اي [illegible] العبد الالف من زيد والزيادة من الضامن وان لم يقل من الثمن
فالالف على زيد لانه ثمن العبد ولا شيء عليه اي على القايل اصله ان الزيادة
في الثمن والمثمن جايزة عندنا وتلتحق باصل العقد وكان العقد ورد ابتداء على
الاصل والزيادة كما مر وان اصل الثمن لم يشرع بغير مال يقابله وكذا
ايجابه على الاجنبي لانه لا يستفيد بازايه مالا اما فضول الثمن فيستغنى عنه
حتى تصح الزيادة من الاجنبي كما تصح من المشتري اذ لا يسلم لهما شيء اذ المبيع
عند الخروج غير مقوم لكن من شرط الزيادة المقابلة فاذا قال من الثمن تحقق جعل
الزايد بمقابلة المبيع صورة فوجد شرطها فتصح وان لم يقل من الثمن لم توجد
المقابلة صورة ولا معنى فلم يوجد شرطها فلا تصح وصح الزام المال ابتداء
لبيع داره من غيره وهو رشوة وهي حرام وصح تاجيل الدين وان لا تاجيله
في الاصل لان الدين حقه فله ان يؤخره تيسيرا على المديون كما له ابراؤه الا الاجل
[illegible] كالتاجيل الى الحصاد [illegible] اذا كانت فاحشة
كهبوب الريح سوى القرض فان تاجيله لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم
لانه معاوضة انتهاء وان كانت اعارة وصلة ابتداء الا اذا اوصى [illegible] فانه اذا اوصى
ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة لزم [illegible] ان يقرضوه ولا يطالبوه

قبل

وتجوز [illegible] [illegible]

[illegible] الزيادة وصارت [illegible] [illegible]

قبل الستة لانه وصية بالتبرع والوصية بالتبرع يراعى فيها نظر الموصي واما جوزت بالخدمة والسكنى
ولو [illegible] او لعل المستقرض [illegible]
فانه يصح حتى لو اراد المقرض ان يطالب المستقرض بذلك الدين يجبر له ذلك لان الحوالة مبرئة
براءة الدين [illegible] وبراءة المطالبة [illegible] كذا في العمادية باب الربا
هو لغة الفضل وشرعا [illegible] المعاوضة
وهو الكيل والوزن [illegible] عشرة اذرع من الثوب الهروي [illegible] لا يكون ربوا
بالانتفاء القدر الشرعي احترازا عن بيع كرين [illegible] خال عن عوض
لان الثاني [illegible] عن الاول [illegible] شرط لاحد
المتعاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون ربا في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالي عن
عوض في الهبة ربا وعلته القدر مع الجنس لان الاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله
صلى الله عليه وسلم الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا اي بيعوا مثلا بمثل
او بيع الحنطة بالحنطة مثلا بمثل والخبر بمعنى الامر ولما كان الامر للوجوب والبيع مباحا صرف
الوجوب الى رعاية المماثلة كما في قوله تعالى فرهان مقبوضة حيث صرف الايجاب الى القبض
فصار شرطا للرهن فالمماثلة بين الشيئين تكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر
يسوي الصورة والجنسية تسوي المعنى فيظهر الفضل الذي هو الربا ولا يعتبر الوصف
لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء فان وجدا اي القدر والجنس كقفيز بر
بقفيزين منه والنساء ولو مع التساوي كقفيز بر بقفيز منه احدهما او كلاهما نسيئة
وان عدما اي كل منهما حلا اي الفضل والنساء وان وجد احدهما فقط حل الفضل
كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود
هنا لا الجزء الاخر وهو الجنس وان بيع خمسة اذرع من الثوب بستة اذرع منه يدا بيد
حل ايضا لوجود الجنسية وان عدم القدر لا النساء اي لا يحل النساء
بعدم تحقق الصورتين ولو بالتساوي لحرمة ربا الفضل بالوصفين وربا النسيئة باحدهما
لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربا ملحقة بالحقيقة وان
كانت ادنى منها فلابد من اعتبار الطرفين في النسيئة لعدم البدل [illegible] وبيع المعدوم
غير جائز فصار بعد المعنى [illegible] فلم تعمل في غير النسيئة لم تعتبر الشبهة
لما ذكرنا انها ادنى من الحقيقة [illegible] فانه لم يجز لاتحاد
الجنس [illegible] فانه ايضا لم يجز لوجود القدر
لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء ولان في اعتباره سد باب البياعات ثم
فرع على قوله ذلك وجعلها حرم الفضل والنساء قوله فحرم بيع الكيلي والوزني
[illegible] اي بيع الكيلي بالكيلي والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير مطعوم
كالجص فانه من المكيلات والحديد فانه من الموزونات عندنا والطعم
غير معتبر عندنا بل عند الشافعي [illegible] عطف على متفاضلا وبه يتم التفريع
اي الغرض [illegible] لا تحرم بيع الوزني بجنسه [illegible]

قفيز تعنيز شعير على قفيز بر لا يكون ربوا لانتفاء [illegible] بكري بر وكري شعير صح

حرم الفضل ع

بما لا يوزن لحد مما لا يوزن به الاخر كالنقود والزعفران والقطن والحديد
ونحوهما فان الوزن جمعهما ظاهرا لكنهما يختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكمه اما
الاول فلان الزعفران يوزن بالامناء والنقود بالسنجات واما الثاني فلان الزعفران
مثمن يتعين بالتعيين والنقود ثمن لا يتعين بالتعيين واما الثالث فلانه لو باع النقود
موازنة بان يقول اشتريت هذا الزعفران بهذا النقد المشار اليه على انه عشرة دنانير
مثلا وقبضه البائع صح التصرف فيه قبل الوزن ولو باع الزعفران على انه منوان مثلا
وقبله المشتري ليس له ان يتصرف فيه حتى يعيد الوزن واذا اختلفا في صفة الوزن
ومعناه وحكمه لم يجمعهما القدر من كل وجه فتنزل الشبهة فيه الى شبهة الشبهة
فان الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة واذا لم يتفقا كان ذلك شبهة الوزن والوزن
وحده شبهة فكان ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة وحل عطف على حرم اي
حل بيع الكيلي والوزني متساويا بلا تفاضل و حل ايضا بيعهما بلا قدر كما اي كبيع
ما دون نصف صاع فان المعتبر في قدر المكيلات نصف الصاع لا ما دونه اذ لا تقدير
في الشرع بما دونه بالاقل منه متعلق بالبيع المقدر اي كبيع ما دون نصف صاع بالاقل
منه كحفنتين من بر بحفنة منه فان بيعهما بها جائز وان وجد التفاضل لانتفاء القدر
الشرعي الا ان يكون استثناء من قوله بلا قدر اي انما يحل بيع الاقل من القدر الشرعي
بالاقل منه اذا كان حالا اما اذا كان بالنسا فلا يحل لوجود جزء من العلة يحرم النسا وهو
الجنس حتى اذا انتفى الجنس ايضا حل البيع مطلقا ولو بالنسا كما اذا اشترى الاقل من جزئي
العلة كبيع حفنة من بر بحفنتين من شعير كذا حكم كل عددي متقارب فان بيع العددي
المتقارب بجنسه متفاضلا جائز ان كان موجودا لانعدام المعيار وان كان احدهما
نسيئة لا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النسا والمعتبر في غير الصرف التعيين
لا التقابض حتى لو باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز خلافا للشافعي فانه يعتبر التقابض
قبل الافتراق في بيع الطعام بالطعام كما في الصرف لقوله عليه الصلاة والسلام في
الحديث المعروف يدا بيد ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالثوب ومعنى
يدا بيد عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رضي الله عنه البر والشعير والتمر
والملح كيلي والذهب والفضة وزني فان كل ما نص رسول الله صلى الله عليه وسلم
على حرمة التفاضل فيه كيلا فهو كيلي ابدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة
والشعير والتمر والملح وكل ما نص على حرمة التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا وان
ترك الناس فيه الوزن كالذهب والفضة لا يتغير بالعرف لان النص اقوى من العرف
والاقوى لا يترك بالادنى وغيره اي ما عدا الاشياء الستة فان ما لم ينص عليه
عليه فهو محمول على عادات الناس لقوله صلى الله عليه وسلم ما راه المؤمنون حسنا
فهو عند الله حسن [illegible] البر بالبر متساويا وزنا او الذهب بالذهب
[illegible] كيلا لم يجز مجازفة وان تعارفوا ذلك لاحتمال التفاضل على ما هو المعيار
فيه الا ان السلم يجوز في الحنطة ونحوها وزنا لوجود السلم في معلوم [illegible]

بالفلسين

[illegible] عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز لان الثمنية تثبت
باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثمانا فلا تتعين فصار كبيع الدرهم
بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما فاذا بطلت
تتعين بالتعيين كالنقود لان الثمنية خلقة وجاز بيع [illegible] بيع
[illegible] بيع
[illegible] بيع
[illegible] بيع [illegible] نقله من محمد بن الفضل
ان بيع الدقيق بالدقيق انما يجوز اذا كانا مكبوسين والا لم يجز قوله متساويا قيد لجواز
البيع في الاشياء المعدودة ووجه الجواز انه اذا كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف
الصفة جاز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها
ورديها سواء والاتحاد كيف ما كان لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف النوعان
فبيعوا كيف شئتم وجاز بيع اللحم بالحيوان وبيع اللحوم والالبان المختلفة
اي بيع لحم الغنم بلحم البقر وبالعكس وكذا البانها بعضها ببعض وبيع الكرباس
بالقطن وبالغزل وبيع خل الدقل وهو ارديء التمر بخل العنب وبيع شحم
البطن بالالية او باللحم وبيع الخبز بالبر والدقيق متفاضلا هذا قيد لجواز
البيع في الاشياء المعدودة من اللحم الى هنا ووجه جوازه متفاضلا اختلاف اجناسها
وبالنسا عطف على متفاضلا اي وجاز البيع بالنسا ايضا في الاخير وهو بيع الخبز بالبر
والدقيق وبه يفتى لحاجة الناس لكن يجب ان يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس
الذي سمي لئلا يصير استبدالا بالمسلم فيه قبل القبض لا بيع البر بالدقيق او بالسويق
او بالنخالة فان بيعه بها لا يجوز مطلقا لبقاء المجانسة من وجه لانها من اجزاء البر
والمعيار فيها الكيل لكنه غير مسو بينها وبين البر لاكتنازها في الكيل وتخلخل حبات
البر فلا يجوز وان كان كيلا بكيل ولا بيع الدقيق بالسويق مطلقا ايضا اذ لا يجوز
بيع الدقيق بالمقلية ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما لقيام المجانسة من وجه
ولا الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر
مما في الزيتون والسمسم ليكون الدهن بمثله والزيادة بالثجير لئلا يكون ربا
وان لم يعلم مقدار ما فيه لم يجز لاحتمال الربا وقد مر ان الشبهة فيه كالحقيقة [illegible]
[illegible] عند ابي يوسف لان العادة تتساوى بالعدد دون الوزن
ذكره الزيلعي [illegible] او بالوزن والعدد بالعرف اذ لا نص
فيها [illegible] لا يتباين الموزون بالنص
[illegible] لان الحكم للغالب [illegible] ليستقرض بعده
[illegible] ان تعامل به لانه ليس مما ورد فيه النص فيحمل على العرف كما
مر [illegible] لانه يختص بالمثلي وهو على كل شيء يكال او يوزن نحو
الحنطة والشعير والسمسم والتمر والزبيب ونحو ذلك وفي التجريد ويجوز في العددي
الذي لا يتفاوت تفاوتا فاحشا كالبيض والجوز وفي الكافي لان القرض اعارة شرع

لاطلاق الانتفاع بالعين غير انه يتحقق الانتفاع بالمكيل والموزون والعددي المتقارب
الا باستهلاكها فلما كانت المنفعة عائدة الى ذاتها اقام الشارع المدة مقام العين
كانه انتفع بالعين ورد عوضها [illegible] وان الاستقراض لم يكن ايجاب الشيء الا في الذمة
لا في الحيوان والثياب اذ لا مثل لهما ولا ربا بين السيد وعبده [illegible]
لان العبد وما في يده ملك مولاه فلا يكون بينهما بيع ليتحقق الربا حتى اذا كان
عليه دين يتحقق الربا لتحقق البيع ولا ربا بين مسلم وحربي [illegible] اي في دار الحرب
وكذا اذا تبايعا بيعا فاسدا ذكره الزيلعي لان ماله مباح ويعقد الامان لم يصر
معصوما لكنه التزم ان لا يغدرهم ولا يتعرض لما في ايديهم بلا رضاهم فاذا اخذه
برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر او مع مستامنة فان الحربي اذا اسلم ثمة لا يكون
بينه وبين مسلم مستامن في دار الحرب ربا فيجوز اخذ مال الحربي برضاه للمسلم
المستامن وقالا لانه ربا جرى بين مسلمين وهو حرام كذا في الكافي باب
الاستحقاق لم يذكر الحقوق كما ذكره سائر المتون لانها ذكرت في اوايل البيوع هو
نوعان احدهما مبطل الملك اي مزيل له بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك
كالحرية الاصلية والعتق ونحوه كالتدبير والكتابة والاستيلاد وثانيهما
ناقله اي الملك من شخص الى شخص كالاستحقاق بالملك بان ادعى زيد على بكر
ان ما في يده من العبد ملك له وبرهن عليه والنوعان بعد القضاء بهما في انهما يجعلان
المستحق عليه ومن تلقى ذلك الشيء من جهته مستحقا عليهم حتى ان واحدا منهم
لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته ثم اختلفا في وجه اخر
اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقود الجارية بين الباعة بلا حاجة الى انفساخ
عقد منها الى حكم القاضي بلا اختلاف رواية وفرع عليه بقوله فلكل من الباعة
الرجوع على بايعه وان لم يرجع عليه بصيغة المجهول اي وان لم يحصل الرجوع
عليه ويرجع هو ايضا كذلك على الكفيل وان لم يقض على المكفول عنه فان
توقف رجوع البعض على البعض على حكم القاضي انما يكون اذا بقي اثر العقد وهو الملك
كما في النوع الثاني وان لم يحصل [illegible] اليه وايضا بعد الحرية لا مملوك فلا يجتمع
ما ينافي ملكه واحد بخلاف الاستحقاق بالملك كما سياتي والحكم بالحرية الاصلية
حكم على الكافة اي كافة الناس حتى لا تسمع دعوى الملك من واحد وكذا العتق
ونحوه فان الحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز استرقاق الحر برضاه والناس كلهم
خصوم في اثبات حقوق الله تعالى نيابة عنه تعالى فكانهم عبيده فكان حضور
الواحد كحضور الكل بخلاف الملك لانه حق العبد خاصة فلا ينتصب الحاضر خصما
عن الغايب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا ان من تلقى الملك من جهته يصير خصما
عليه ايضا لتعدي اثر القضاء اليه لاتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم يصر مقضيا
له فيها بتلك الجهة [illegible] الحكم [illegible]
حتى اذا قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر اني كنت عبد بشر
ملكني

ملكني منذ ستة اعوام واعتقني وبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم لو قال عمرو لبكر
انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الان وبرهن عليه يقبل وينفسخ الحكم
بحريته ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ان قاضي خان قال في اول البيوع من شرح الزيادات
بعد ما حقق المسايل حق التحقيق فصارت مسايل الباب على قسمين احدهما
قضاء بملك مطلق وهو بمنزلة الحرية الاصلية والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني
القضاء بالعتق [illegible] وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ فلا يكون قضاء قبله
فليكن هذا على ذكر منك فان الكتب المشهورة خالية عن هذه الفايدة والنوع الثاني لا يوجب
انفساخها اي انفساخ العقود في ظاهر الرواية لانه لا يوجب بطلان الملك والحكم به اي
بهذا النوع من الاستحقاق حكم على ذي اليد [illegible] حتى يوجد المدعي وعلى من تلقى
ذو اليد منه بلا واسطة او وسايط فلا تسمع دعوى الملك منهم لكونهم محكوما
عليهم تفريع على قوله والحكم به حكم على ذي اليد بلا دعوى النتاج بان يقول بايع
من الباعة حين رجع عليه بالثمن انا لا اعطي الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج
في ملكي او ملك بايعي بلا واسطة او بها تسمع دعواه ويبطل الحكم ان اثبت اي تلقى
الملك من المستحق بان يقول انا لا اعطي الثمن لاني اشتريته من المستحق تسمع ايضا
ولا تشترط البينة للرجوع هذا ايضا تفريع على قوله والحكم الخ يعني اذا كان الحكم
للمستحق حكما على الباعة كان لكل واحد من المشترين ان يرجع على بايعه بالثمن لا
يحتاج الى اعادة البينة ولكن لا يرجع احد من المشترين على بايعه قبل الرجوع عليه
حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بايعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير
ولا يرجع بصيغة المجهول اي لا يحصل رجوع الى المحكوم عليه على الكفيل اي الضامن
بالدرك قبل القضاء على المكفول عنه لانه الاصل ومنه يسري الحكم الى الكفيل
فما لم يرجع قبل الرجوع عليه لئلا يجتمع ثمنان في ملك شخص واحد لان بعد المستحق
مملوك ثم الرجوع اي رجوع المشتري بالثمن على البايع انما يكون اذا ثبت الاستحقاق
بالبينة لما عرفت انها حجة متعدية اما اذا ثبت باقرار المشتري او بنكوله عن
اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او بنكوله فلا يوجب الرجوع بالثمن لان
اقراره لا يكون حجة على غيره وفي زيادات ابي بكر ابن حامد البخاري اشترى شيئا
واستحق رجل باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يرجع على بايعه بالثمن
لا تسمع بينته لانه لو اقام البينة على اقرار البايع ان المبيع ملك المستحق تقبل ويرجع به
البايع بالثمن ولو برهن على اقرار البايع بذلك [illegible] لكنه طلب يمينه بالله ما هو للمدعي
كان له ذلك لانه لو عرض اليمين عليه فنكل صار نكوله كالمقر ويسترد منه الثمن بعد
ذلك كذا في العمادية وهذا مما يجب حفظه والناس غافلون عنه وقد فرع عليه
بقوله [illegible] عند المشتري لا باستيلاده [illegible]
ولدها اي ياخذها المستحق وولدها وان اقر بها لرجل لا اي لا ياخذها وولدها
بل ياخذها المقر له لا ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك من الاصل والولد

كان متصلا بها لوجود الاستحقاق بينها والافتراق جهة كما مر ولو ثبت به الملكية الضرورية ضرورة
صحة الغير وما ثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة [illegible] لانه يكون
متناقضا فيه الا دعوى الحرية كما في الحرية الاصلية فتعتق لعدم الحلول فان الولد يجلب حد الحرية
[illegible] لا يعلم حرية ابيه وامه فيغتر بالرق ثم يعلم حريته ابيه وامه فيدعي الحرية والتناقض
فيما طريقه خفاء لا يمنع صحة الدعوى واما العارضة فلان المولى ينفرد بالاعتاق فلا بد ان يكون
علم العبد فيجري فيه ايضا الخفاء فيعمل التناقض فيه عفوا واذا ما المكاتب فيبيعه على اعتاق
شيء قبل الكتابة فيصل لاستقلال السيد فيه بالتحرير والطلاق كان المراة اذا اختلعت ثم اثبتت
بينة على انه طلقها ثلاثا قبل الخلع فانها تصح وان تناقضت لاستقلاله في تطليقها لاستقلاله به
والنسب كما اذا قال ليس هذا ابني ثم قال هذا ابني وكذا اذا قال لست انا بوارث فلان ثم
ادعى انه وارثه وبين جهة ارثه يصح وفرع عليه بقوله فلو قال الرجل لاخر اشترني
فانا عبد فاشتراه ثم ادعى الحرية فان ثبت حريته رجع على العبد ان لم يعلم مكان بايعه
لان المقر بالعبودية يتضمن سلامة نفسه او سلامة الثمن عند تعذر استيفائه من البايع
فجعل المشتري مغرورا والتغرير في المعاوضة سبب الضمان دفعا للضرر فعند الامكان ما دام الحرية
حريته واهليته للضمان وعند الاستيفاء من البايع حكم عليه بالضمان ورجع اي العبد
اي على البايع اذا وجده لانه قضى دينا على البايع وهو مضطر فيه فلا يكون متبرعا
كمعير الرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن يرجع على المديون ولو لم يقل اشترني او ما له
ولم يقل اني عبد او انه عبد ليس على العبد شيء وان علم اي كان بايعه فلا اي لا يضمن
العبد بخلاف الرهن فانه اذا قال ارتهني فاني عبد لا يجب ضمانا لانه يختص بعقد
المعاوضة والرهن ليس كذلك بل حبس بلا عوض يقابله وفائدة ذكر المسألة بطريق التفريع
على ذلك الاصل دفع اشكال من اول الامر ذكر في الكتب المشهورة ان الدعوى شرط في
حرية العبد عند ابي حنيفة والتناقض يفسد الدعوى لا عبرة لتاريخ الغيبة بل
العبرة لتاريخ الملك فلو قال المستحق غابت عني منذ سنة يعني استحق رجل
دابة من يد اخر وقال المستحق عند الدعوى غابت عني هذه الدابة منذ سنة
فقيل الا يقضي القاضي بالدابة للمستحق لغير المستحق عليه البايع على الفصة
لي [illegible] لا تندفع الخصومة بل يقضي
القاضي بالدابة للمستحق لان المستحق ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر تاريخ غيبة الدابة
فتعتبر دعواه الملك بلا تاريخ والبايع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري الملك
تلقي الملك منه فصار كان المشتري ادعى ملك بايعه بتاريخ سنتين الا ان الفائع لا يعتبر
حالة الانفراد كما سيأتي فسقط اعتبار ذكره وبقيت الدعوى في الملك المطلق فيقضي
بالدابة [illegible] لا يمنع صحة الرجوع يعني اذا اشترى شيئا من رجل يعلم
انه ليس ملكا له بل لغيره ثم بعد ما استحق ذلك الغير واخذ المشتري منه يريد المشتري
ان يرجع المشتري على البايع ولا يمنع علمه بالاستحقاق صحة رجوعه [illegible]
[illegible] البايع [illegible] الولد [illegible] يعني

المشتري وصح

اذا اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البايع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام
الغرور لعلمه بحقيقة الحال ولكن يرجع بالثمن على البايع ولو اقام البايع بينة ان المشتري
اقر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن كذا في العمادية لا يكفي سجل
الاستحقاق بشهادة ان الوكيل يكتفى به بالشهادة على مضمونه يعني اذا
استحق دابة من يد المشتري ببخارى وقبض المستحق عليه السجل ووجد بايعه
بسمرقند واراد الرجوع عليه بالثمن واظهر سجل قاضي بخارى واقام البينة ان هذا الكتاب
قاضي بخارى لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعمل به ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم
يشهد الشهود ان قاضي بخارى قضى بها على المستحق عليه بالدابة التي اشتراها
من هذا البايع ولعل وجهه ان يكون المستحق عليه عند الاداء يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد
على نفس السجل بل يشترط ان يشهد وعلى هذا القاضي وعلى قصر يد المستحق عليه
كذا في العمادية كما لا يكفي نقل الشهادة نقل الوكالة والمراد بهما سواء المحاضر والسجلات
والصكوك فان كلا منهما يجب الشهادة على مضمون المكتوب لان المقصود بكل منها كونه
حجة على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الوكالة والشهادة فان المقصود بهما
حصولها لعلم القاضي ولهذا الا يجوز كون شهود الفرع كفارا وان كان الخصم كافرا فيعتبر
كل البيع فاستحق بعضه بطل البيع في قدره اي قدر ذلك البعض فان اورث
اي استحقاق البعض العيب في الباقي او كان المستحق شيئا واحدا كالسيف بالغمد
والقوس بالوتر خير المشتري فيه اي الباقي وهو ظاهر والا اي وان لم يورث عيبا
في الباقي ولم يكن شيئا كشيء واحد لزمه اي لزم الباقي المشتري بحصته من الثمن
توضيحه ان البيع اذا بطل في قدر البعض المستحق ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث
العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا في تبعيضه ضرر كالدار والا
دامي والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن
وان شاء رد وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين وفي الحكم كشيء واحد فاستحق احدهما
فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود
عليه ثوبين او عبدين فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فلزم الباقي للمشتري
بحصته من الثمن وليس له الخيار كذا في شرح الطحاوي [illegible] عطف على كل المبيع
[illegible] اي بعد القبض البعض
[illegible] اي بعد القبض
كما اذا بطل في القدر المستحق صورة قبض الكل [illegible] المشتري
اي استحقاق البعض [illegible] لتفرق الصفقة على المشتري بسبب الاستحقاق
قبل التمام [illegible] مجهولا [illegible] كما بيه درهم مثلا
اي بعض الدار [illegible] ملك الدار من البد لعلى المدعي لجواز ان يكون حد
دعواه شيئا قليلا او كثيرا واستحق كلها اي كل الدار [illegible] للعلم بانه اخذ
عوضا ما لم يملكه فيرده اي الدار كلها [illegible] كما بيه
اي بعض الدار [illegible] لان الصلح على ما به وقع على كل الدار فاذا

استحق منها شي تبين ان المدعي لا يملك ذلك القدر فيرد حصته بعض من العوض صولح على الدنانير
على دراهم وقبضها اي الدراهم فاستحقت اي الدراهم بعد التفرق رجع بالدنانير
لان هذا الصلح في معنى الصرف فاذا استحق البدل بطل فوجب الرجوع ولو اعتق
مشتر من غاصب باجازة بيعه يعني لو غصب رجل اوباعه فاعتقه المشتري ثم اجاز
المالك بيع الغاصب جاز عتقه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز اذ لا عتق
بدون الملك لقوله صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملك ابن ادم والموقوف لا يفيد
الملك ولو افاد يثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والمصحح للعتق الملك الكامل
للحديث ولهما ان الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف
الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث
عبدا من تركة مستغرقة بالدين حيث يصح وينفذ اذا قضى الدين بعده لا بيعه
اي لا يجوز بيع المشتري من الغاصب بعدما اجاز المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة يثبت
للبائع وهو المشتري الاول ملك بات فاذا طرا على ملك موقوف لغيره ابطله الاستحالة
اجتماع الملك البات والملك الموقوف في محل واحد باع عبد غيره بغير امره وبرهن
المشتري على اقرار البائع او المولى انه لم يامره بالبيع واراد رد المبيع لم يقبل
للتناقض في الدعوى اذ اقدامهما على الشرا اقرار منهما بصحته ونفاذه لانه لا يكاد هو من
حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبنية على دعوى صحيحة
فاذا بطلت لا تقبل البينة وان اقر البائع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري
لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه فان من انكر شيا ثم اقر به صح
اقراره لعدم الدعوى لانه متهم فيه فللمشتري ان يساعده عليه فيتحقق
الاتفاق بينهما فلهذا شرط طلب المشتري باع دار غيره بلا امره واعترف
بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البائع في الكنز من باع دار غيره بغير اذنه
فادخلها المشتري في بنائه لم يضمن البائع فلا ادري معنى المسالة اذا باعه دار غيره بغير
اذنه ثم اعترف البائع بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البائع الدار لان اقرار البائع
لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى ياخذها فاذا لم يوجد ثبت
وهو صاحب الدار البينة لان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة البينة لا الى عقد
البائع لان الغاصب لا يجوز بيعه ثم في هذا الكنز لم يعلم ان قوله وادخلها المشتري
في بنائه وقع اتفاقا اذ لا تاثير للادخال في البنا بل لو لم يدخلها ايضا كذلك العبارة ههنا
باب السلم هو لغة بمعنى السلف فانه اخذ عاجل باجل سمي به
هذا العقد لكونه معجلا على وقته فان وقت البيع بعد وجود المبيع في ملك البائع و
السلم عادة يكون بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد معجلا وهو مشروع
بالكتاب وهو قوله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى الاية فانها تشمل السلم
والبيع بثمن مؤجل وتاجيله بعد الحلول وبالسنة وهو قوله صلى الله عليه وسلم
من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وبالاجماع وبابا

القياس

القياس لانه بيع المعدوم لكنه ترك لما ذكرنا ولما روي انه صلى الله عليه وسلم
نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم لان محمد بن الحسن قال في تخريج الهداية
هذا اللفظ هكذا لم يروه احد من الصحابة في كتب الحديث وكانه من كلام واحد من الفقها
وشرعا بيع الشي على ان يكون دينا على البائع بشرايط معتبرة النهي
ويسمى المشتري رب السلم والبائع في الاصطلاح مسلم اليه والمثمن مسلم فيه
والمبيع مسلم فيه والثمن راس المال ويصح فيما يمكن ضبط صفته اي مقداره اعم من
الكيل والوزن والذرع وصفته اي جودته ورداءته ونحو ذلك كالمكيل والموزون
المثمن احترز عن الدنانير والدراهم فانها من الموزونات لكنها ليست بمثمنة بل
اثمان فلا يجوز فيها السلم والمذروع كالثوب والمعدود المتقارب كالجوز والبيض والفلس واللبن
والاجر بملبن معين والمعدود المتقارب اي طوله وعرضه وصفته
اي غلظه ورقته وو زنا والزعفران اي ما لو زن والسمك المليح اي القديد
بالملح سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية والطري حين يوجد غير مقدد
بوقت ولم ينقطع حتى لو كان ينقطع لا يجوز مطلقا وزنا وضربا اي نوعا
معلوما فيما لا يملح والطري ومنع في الحيوان والحنطة والحيتان اذا عين
كل منهما لان ما يرتفع النزاع لا بما لا يعلمان اي قدره وصفته عطف على قوله بما يعلم
قدره وصفته كالحيوان واطرافه واللحم والجلود عددا في الجلود والحطب
حزما جمع حزمة وهي بالفارسية بسته والرطبة جزرا جمع جرزة وهي بالفارسية
دسته والجوهر والخرز بالتحريك الذي ينظم فان في كل منها تفاوتا فاحشا فمنع
السلم حتى لو بين الطول والعرض والصفة في الجلود وقدر ما يشد به الحزمة جاز
والمنقطع اي ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد الى حين المحل اي الاجل بانه
يشترط الوجود جميع الوقت من العقد الى الاجل ولا بمكيال او ذراع معين لم يعلم
قدره لان التسليم يتاخر فيه فربما يضيع فيودي الى المنازعة ولا بر قرية او ثمر
نخلة معينة اذ قد تعتريه افة فلا يقدر على التسليم وشرطه بيان الجنس
كبر وشعير والنوع كسقية وبخسية والصفة كجيد ورديء والقدر كذا كيلا
لا يتقبض ولا ينبسط والاجل واقله شهر في الاصح وقيل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف
يوم وقدر راس المال في الكيلي والوزني والعددي يعني يشترط بيان قدر
راس المال وان كان مشارا اليه فيما يتعلق العقد على مقداره كالمكيل والموزون
والمعدود المتقارب كالجوز والبيض وقالا لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين
بالاشارة حتى لو قال اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم يدر وزن الدراهم
او قال اسلمت اليك هذه الجوزة كذا منا من الزعفران ولم يعد الجوز لا يصح عنده
وعندهما يصح واجمعوا ان راس المال اذا كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة
ومكان الايفا فيما له حمل ومؤنة اي وان لم يكن له حمل ومؤنة فيوفيه حيث شا
وهو الاصح لان الاماكن كلها سواء ولا وجوب في الحال كذا الثمن اي الثمن المؤجل ان

باع عبدا على ان يعتق او يدبر ... موصوف في الذمة الى اجل حيث يشترط بيان مكان الايفاء والقسمة
بان اقتسما دارا وشرط احدهما على صاحبه شيئا له حمل ومؤنة لزيادة عن سهم او بناء
في نصيبه يشترط بيان مكان الايفاء والاجرة بان استاجر دارا او دابة بما له حمل ومؤنة
دينا في الذمة يشترط بيان مكان الايفاء وشرط بقائها اي بقاء صحة السلم قبض
راس المال قبل الافتراق فانه ينعقد صحيحا ثم يبطل بالافتراق عن قبض [illegible]
[illegible] على المسلم اليه [illegible] بطل في حصة الدين
القبض في المجلس وصح في حصة النقد لاجتماع شرائطه ولا يشيع الفساد لانه طارئ لانتفاء
لو وقع السلم صحيحا ابتداء ثم لم ينتقد راس المال في المجلس صح [illegible]
والمسلم فيه قبل القبض اما الاول فلان فيه تفويت القبض المستحق الواجب بالعقد واما
الثاني فلان المسلم فيه مبيع والتصرف في المبيع قبل قبضه لا يجوز كما مر بشركة متعلق
بقوله لا يتصرف بان يقول رب السلم لغيره اعطني ما اعطيت المسلم اليه ليكون المسلم
فيه بيننا او تولية وانما خصهما بالذكر لانهما اقرب وقوعا من المرابحة والوضيعة
وتفريع على قوله لا يتصرف الخ بقوله فان تقايلا السلم لم يشتر اي رب السلم
من المسلم اليه شيئا براس المال حتى يقبضه كله لئلا يلزم التصرف في راس المال
قبل قبضه اشترى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح يعني اسلم
كرا فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن
قضاء وان امره ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز
لاجتماع الصفقتين بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع
الطعام حتى يجري فيه صاعان وان امر مقرضه صح يعني ان لم يكن سلما وكان قرضا
فامر مقرضه بقبض الكر جاز لان القرض اعارة ولهذا ينعقد بلفظ الاعارة فكان المردود
عين المأخوذ مطلقا حكما فلا يجتمع الصفقتان كذا اي صح ايضا في الصورة الاولى لو
اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم بقبضه له اي لاجل المسلم اليه ثم
لنفسه [illegible] اي اكتاله للمسلم اليه ثم اكتاله لنفسه وانما صح لاجتماع الكيلين ولو
امر رب السلم [illegible] اي امر رب السلم المسلم اليه ان يكيل المسلم فيه في ظرف رب السلم
[illegible] او امر المشتري البائع بذلك في ظرفه اي ظرف البائع
لم يكن قبضا لان الامر بالكيل لم يصح لعدم مصادفته ملك الامر لان حقه في الدين لا العين
فصار المسلم اليه مستعيرا للظرف من رب السلم وقد جعل ملك نفسه فيها بخلاف كيله
في ظرف المشتري بامره يعني لو اشترى مثلا حنطة معينة فامر المشتري البائع ان
يكيله في ظرف المشتري ففعل صار قابضا لانه ملك الحنطة بالشراء فامره صادف ملكه
كيل العين ثم الدين في ظرف المشتري قبض [illegible] صورته رجل اسلم في
كر حنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كر حنطة بعينها ودفع رب السلم
ظرفا الى المسلم اليه ليجعل الكر المسلم فيه والكر المشترى في ذلك الظرف فان بدأ بكيل
العين المشتري في ظرفه صار قابضا العين لصحة الامر فيه وان بدأ بالمسلم فيه لم يصادفه

ملكه

مثله كمن استقرض حنطة وامر المقرض ان يزرعها في ارضه وان بدأ بالعين لم يصر قابضا
لشيء منهما اما الدين فلعدم صحة الامر به واما العين فلانه خلطه بملكه قبل التسليم فصار مستهلكا
عند ابي حنيفة فينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به لجواز ان يكون مراده البداءة
بالعين وعندهما بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك
عندهما اسلم امة في كر وقبضت اي قبضها المسلم اليه فتقايلا فماتت في يد المشتري اي المتقايل
او ماتت فتقايلا صح اي التقايل وعليه اي على المسلم اليه قيمتها يوم قبض قيمتها اي
في الموت بعد التقايل وقبله يعني اذا اشترى كرا بعقد السلم وجعل راس المال امة وسلمها
الى المسلم اليه ثم تقايلا فماتت او ماتت فتقايلا صح التقايل لان الجارية راس المال وهو في ٧
حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن كما
مر فهلاك الامة لا يمنع الاقالة من البقاء في الاولى والصحة في الثانية فاذا انفسخ
العقد في المسلم فيه انفسخ في الجارية تبعا فيجب عليه ردها وقد عجز عنه فوجب رد
قيمتها كالمقايضة وهي بيع العين بالعين كما مر وعكسه يعني تبقى الاقالة وتصح
بعد هلاك احد العوضين لان كل واحد منهما مبيع من وجه وثمن من وجه فيبقى البيع في الباقي
[illegible] المبيعة وفي الهلاك [illegible] بخلاف الشراء بالثمن فيهما يعني اذا
اشترى امة بالف فتقايلا فماتت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها
فالاقالة باطلة لان الامة هي الاصل في البيع فلا يبقى بعد هلاكها فلا تصح الاقالة ابتداء
ولا تبقى انتهاء لعدم محلها القول لمدعي الرداءة والاجل اي اذا اختلف عاقدا السلم
في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما اما الرداءة فبان يقول المسلم اليه شرطنا الرديء
وقال رب السلم لم نشترط شيئا فيكون العقد فاسدا فالقول للمسلم اليه لان رب السلم
متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه يزيد على راس المال عادة ولو ادعى رب السلم
شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط فالقول لرب السلم لانه يدعي الصحة وبالجملة
القول في الصورتين لمدعي الصحة عنده وللمنكر عندهما واما الاجل فلانهما ادعاه
فالقول له عنده لانه يدعي الصحة وللمنكر عندهما الاستصناع وهو ان يقول
لصانع كالخفاف اصنع من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا باجل كان هو
يقول الى شهر مثلا [illegible] سلم [illegible] خف وطست وقمقمة ونحوها [illegible]
ونحوها اما كون الاستصناع باجل سلما [illegible]
عند ابي حنيفة فيصير سلما وعندهما لا لان اللفظ حقيقة للاستصناع فيحافظ
على قضيتها ويحمل الاجل على التعجيل بخلاف ما [illegible] لانه استصناع فاسد
فيحمل على السلم الصحيح وله انه دين يحتمل السلم وجواز السلم باجماع لا شبهة
فيه وفي تعامل الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى الاستصناع
بدونه اي بدون الاجل [illegible] استحسانا بالاجماع الثابت بالتعامل من زمن النبي صلى
الله عليه وسلم الى يومنا هذا والقياس لا يجوز لانه بيع المعدوم والصحيح انه يجوز
بيعا لا عدة كما نقل عن الحاكم الشهيد ويتفرع عليه قوله صح بيعا بقوله [illegible]

عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل صح

على عدله ولو كان عدة لم يجبر وبقوله ولا امر لا يجبر عليه ولو كان عدة لجاز جوعه
والمبيع هو المعقود عليه كما ذهب اليه ابو سعيد البردعي قولا بان الاستصناع استفعال
من الصنع وهو العمل وتفرع على كونه المعين بقوله فلو جاء به اي الصانع بما صنعه قبل
العقد او بغيره عقد على مثله من صنعه وجاز التفصيل صح ولو كان المبيع عمله لما صح ولا
يتعين اي المبيع له للآمر بلا رضاه فلو باعه قبل رؤية الآمر ولو تعين له لما
صح بيعه وله اي للآمر الخيار بعد رؤيته لانه اشترى ما لم يره ولم يجز اي السلم
في غير المتعارف كالثوب الا باجل يعني لو خرجا بالاجل يصح له شيئا بما يجوز السلم عنده
بد لانه معلوم مقدور يجوز ان التعجيل فيه التفاوت يتبع على اصل القياس الا اذا شرط فيه
الاجل وبين شرائط السلم فيجوز بطريق السلم عند الامام [illegible] جمع شيء بمعنى المشتري
صح بيع كلب ذي ناب او مخلب كالكلب والفهد والسباع والطيور والجوارح علمت او لا
لانه مال منتفع به الاصطياد [illegible] لا تصلح الا بعين [illegible] اي في البيع كالمسلم
لقوله صلى الله عليه وسلم فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين
ولانهم مكلفون محتاجون كالمسلمين [illegible] فانه متعين ببيع العقد المسلم
على العصير والشاة [illegible] وسيلم تحت حتف انفها فانها خنزير وانا لا لم تجب حتف انفها لا انها
لو ماتت كذلك بطل بيعها اتفاقا لانها ليست بمال عندهم وقد مر في البيع الفاسد وفرع على
قوله والذمي فيه كالمسلم بقوله فاذا اشترى اي الذمي عبدا مسلما او مصحفا يصح
لدخوله تحت اطلاق الحديث ويجبر على بيعه لان في ابقائه في يده اذلاله ولو زوج
المشتراة قبل قبضها صح نكاحها يعني اذا اشترى جارية وزوجها قبل قبضها صح فان وطيها
زوجها فقد قبضت للمشتري والا لا يكون المجرد تزوجها قابضا لها اشترى شيئا
فغاب قبل قبضه فبرهن البائع على بيعه وعدم قبضه ان علم مكانه لم يبع لدينه اي دين
البائع لانه امكن ايصال البائع الى حقه بدون البيع وفيه ابطال حق المشتري وان لم
يعلم مكانه بيع العبد وادى الثمن لان ملك المشتري ظهر باقرار البائع فظهر على الوجه
الذي اقر به مشغولا بحقه واذا تعذر استيفاؤه باع القاضي كالراهن اذا مات
[illegible] القاضي [illegible] واذا اشترى الثمن عن المشتري [illegible] وغاب
احدهما فللحاضر دفع كل الثمن وقبضه اي المبيع وحبسه حتى ينقد شريكه
لانه مضطر في الدفع اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن لان البيع صفقة
واحدة وله حق الحبس ما بقي شيء والمضطر يرجع كمعير الرهن وان كان له ان يرجع
عليه كان له حق الحبس عنه الى ان يستوفي حقه كالوكيل بالشراء اذا قضى الثمن
من مال نفسه باع شيئا بالف مثقال ذهب وفضة لزمه ايى الذهب والفضة
اي بالمثقال بان يجب خمسمائة مثقال من الذهب وخمسمائة مثقال من الفضة
لانه اضافة المثقال اليهما على السواء وبلغ شيئا بالف من الذهب والفضة لزمه نصفها اي
الذهب والفضة بمثقال ودراهم وزن سبعة اي يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة
دراهم كل عشرة دراهم وزن سبعة لانه اضاف الالف اليهما فينصرف الى الوزن المعهود

قال منها فتصرف رباعي جيده بلا علم وتلف او تلفت كان تعذرا يعني اذا كان له على آخر
عشرة دراهم جياد فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فانفقها او هلكت فهو قضاء عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله يرد مثل زيوفه ويرجع بجياده لان حقه
في الوصف مرعي كحقه في الاصل فلا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة
بجنسه فوجب الرجوع الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز
الاستبدال فيقع به الاستيفاء ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها
لما مر ولا بايجاب ضمان الاصل لانه ايجاب له عليه ولا نظير له كذا في الكتب المشهورة وقال
صدر الشريعة يرد علينا ان مثل هذا في الشرع كثير اقول ليس شيء من نظائره الشرع
من هذا القبيل فان الضرر ههنا دنيوي والنفع اخروي ولا يجوز للعبد ترك النفع الاخروي
لا لحق الله تعالى بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع هنا دنيويان ويجوز للعبد ترك
النفع الدنيوي لانه حقه وايضا جاز التجوز به كما مر والضرر على صيرورته ههنا عن [illegible]
القاصر بسبب ادائه الى الغير لانه كثيرا ما يغفل عن ذلك فيقع في الغش [illegible] احوج لصيرورته باض
او تفرخ طير في ارضه [illegible] [illegible] والبيض وولد الظبية للآخذ
لا لرب الارض لانه مباح سبقت يده اليه [illegible] شبكه ليتكسب الجفاف ودرهم
[illegible] سابقا ولم يكن اي لا يحتاج اليها اذا اعد الثوب
كذلك فهو لصاحب الثوب وكذا [illegible] لما وقع فيه لكنه صار بهذا الفعل له كحال فيما اذا
عسل النحل في ارضه لانه عد من انزاله فيتملكه تبعا لارضه كالشجر النابت فيها والتراب
المجتمع فيها بجريان الماء ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط ههنا اصلان
احدهما ان كل ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشروط الفاسدة لان الشروط الفاسدة من
باب الربا وهو مختص بالمعاوضات المالية دون غيرها من المعاوضات والتبرعات لان الربا هو
الفضل الخالي عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة كما مر هو زيادة ما لا يقتضيه العقد
ولا يلائمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو الربا ولا يتصور ذلك في المعاوضات
الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع وغيرها ولا في التبرعات [illegible] بالشروط
الشرط ويصح التصرف وثانيهما ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات لانه
من باب القمار وما هو من باب الاسقاطات المحض الذي يحلف به يجوز تعليقه مطلقا
وذلك كالطلاق والعتاق وما هو من باب الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط
الملائم وكذا التحريضات قال عليه الصلاة والسلام من قتل قتيلا فله سلبه وهو
اربعة عشر البيع وقد مر بيانه في البيع الفاسد والاجارة فان اجازة البيع كالبيع
حتى لو قال اجزت ان دخلت في الدار [illegible] البيع بطلت الاجازة والقسمة
فانها الاولى معنى المبادلة وفي الثانية معنى تمليك المنفعة والاجرة
والاجارة والرجعة فانها استدامة الملك فيكون معتبرا بالابتداء فلا يجوز تعليقه بالشرط
والصلح عن مال بمال فيكون بيعا وصلحا بمال فيكون بيعا والابراء عن الدين فانه
تمليك من وجه حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتمليكات

الا اذا علق بكائن اي شرط واقع حتى لو قال المديونه ملا يمت ده تعالى ابنتي تركتك برى لو مات
ام قال للوصي لكم او قال ابرا ارشده ثم ان تولد دام ماسة صحت البرائة لان هذا التعليق البرائة شرط
كما بينكه في الاسترو شنية والعزل عن الوكيل والاعتكاف فانهما ايضا مما لا يحلف به فلا يجوز
تعليقهما بالشرط والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة لا تنفذ حتى يجيزهما المجيز على الاعلى باعتبار
الاجارة لكونها معاوضة مال بالمال فيفسدان بالشرط والاقرار فانه اخبار متردد بين
الصدق والكذب فان كان كما اخبر يصح تعليقها بغوات الشرط ولا بالعكس وانما التعليق في
الاعيان لتبني انه ليس بواقع قبل وجود الشرط والوقف فانه تمليك المنفعة
والتحكيم فانه تولية صورة وصلح معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضي الخصم لقطع الخصومة بينهما
فباعتبار انه صلح لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح بالشك
وما لا يبطل به اي بالشرط الفاسد ستة وعشرون القرض والهبة والصدقة
والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن والايصاء والوصية والشركة والمضاربة
والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والوكالة والاقالة والكتابة لا يبطل الا بشرط
الفساد في صلب العقد صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء ويتعلق البيع بالعوضين
فكل فساد يكون في احد العوضين يكون فسادا في صلب العقد قال الزيلعي الكتابة انما
لا تفسد بالشرط المفسد اذا كان الشرط غير داخل في صلب العقد كما لو كاتبه على
ان لا يخرج من البلد او على ان لا يعامل فلانا فان الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل
الشرط واما اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد بان كاتبه المسلم على خمر او خنزير فانها ٧ كاتب
تفسد وانما كانت كذلك لان الكتابة تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى
ويشبه النكاح من حيث انه ليس بمال في حق نفسه فعملنا بالشبهين فقلنا لشبهها بالبيع
تفسد اذا كان للفساد في صلب العقد ولشبهها بالنكاح لا تبطل بالشرط الذي ليس في صلب العقد
ويعلم من هذا ما قال في الاستروشنية والعمادية اولا وتعليق الكتابة بالشرط لا يجوز واضافتها
تبطل بالشرط الفاسد مبني على كون الفساد في صلب العقد وما قال ثانيا الكتابة
بشرط متعارف وغير متعارف تصح ويبطل الشرط مبني على كون الشرط ليس
معه فساد في صلب العقد وعليه الشرط في الاول بالفاسد دون الثاني فلا وجه
لما قال بعض المحشين هذا الكلام تاويه على الطلاقة لانه [illegible] عبده بشرط ان لا يخرج
من البلد صحت الكتابة وبطل الشرط [illegible] نعم لم تبطل الكتابة بمثل الشرط
والنسب والحجر والاجارة بان رد يحتاج المولى لعبده بشرط ان يموت شهرا او سنة او غيرهما
[illegible] بان يقول المولى ان كان لعبدك اكثر من [illegible]
وكنا الابراء عنه فلم يذكره اكتفاء بالصلح اذ ليس [illegible] فرق فان الولي اذا قال
للقاتل عفوت لك دم عنه وصالح معه صح الابراء والصلح ٧ شرطه
لا يعتبر بالشرط وعن الجراحة التي فيها القصاص فان الصلح اذا كان عن مثل الجناية
او الجراحة فيها التي فيها الارش كان من القسم الاول [illegible] الصلح
اي المغصوب وجناية الرهن والوديعة والعارية [illegible]
اي موجبات الصلح بالصورة المذكورة

رجل

رجل وشرط فيه الكفالة او الحوالة فان الصلح صحيح والشرط باطل وعقد الذمة فان الامام
اذا فتح بلدة واقر اهلها عليها املاكهم وشرط الامام في عقد الذمة ان لا يبطل الجزية بطريق
الاهانة كما هو المشروع فالعقد صحيح والشرط باطل والرد بالعيب وخيار الشرط باب ٧ بخيار مع
بقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت بالعيب وكذا الرد بخيار
الشرط كان يقول المشتري عيبا وله الخيار كذلك من ذلك يبطل الشرط وله الرد بالعيب
وخيار الشرط وعزل القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول
قيل يصح الشرط ويكون معزولا وقيل لا يصح الشرط ولا يكون معزولا وبه يفتي كذا في
العمادية والاستروشنية وانما لم يبطل هذه التصرفات بالشرط الفاسد لانها اما من معاوضة
غير مالية او من تبرعات او من اسقاطات وما يصح اضافته الى المستقبل اربعة عشر
الاجارة وفسخها اما الاجارة فلانها تمليك المنافع ووجودها لا يتصور في الحال فتكون مضافة
من وقت وجودها فتعقد على المنافع الجارية شيئا فشيئا ساعة فساعة على حسب حدوثها واما
فسخها فقد قال الزيلعي وغيره ان فسخ البيع وهو الاقالة يعتبر بيعا حتى لا يجوز تعليقه
بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع ففسخ الاجارة اعتبارا ففسخ الاجارة
الى الاجارة في الفصول والعمادية والاستروشنية وجه ما ذكرناه ان ذلك نقل في الفصول
ما خالفه حيث قيل ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال لغيره اجرتك داري هذه من راس كل
شهر بكذا صحت الاجارة في قولهم ولو قال اذا جاء راس الشهر فقد فسختك لم يصح اجماعا كذا ذكر
في فوائد صاحب المحيط ولو قال فاسختك غدا هل يصح الفسخ المضاف لا رواية لهذا ونقل
المشايخ فيه والمختار لظهير الدين انه لا يصح بين الكلامين تناف ظاهر فليتامل والمزارعة
والمعاملة فانهما اجارة حتى ان من يجيزهما لا يبطل فيهما ويراعي فيهما شرائط الاجارة ٧ لا يجيز معا مع
والمضاربة والوكالة فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات فانها تصرف في المضارب
والوكيل قبل العقد والتوكيل في مال المالك والموكل كان موقوفا لاحتمال انه فهو بالعقد
والتوكيل اسقطه فيكون اسقاطا فيقبل التعليق والكفالة فانها من باب الالتزامات
يجوز اضافتها وتعليقها بالشرط الملائم كما تقرر في موضعه بخلاف الوكالة حيث يجوز ٧ الى الزمان مع
تعليقها بالشرط مطلقا لما ذكرنا والايصاء اي جعل الشخص وصيا والوصية بالمال
فانها لا يفيدان الا بعد الموت فيجوز تعليقهما واضافتهما والقضاء والامارة فانهما تولية
وتفويض محض فيجوز اضافتهما والطلاق والعتاق فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات
وعرفتهما [illegible] فان معنيته الى ما بعد الموت جايز اضافته الى المستقبل
[illegible] والبيع
[illegible] والشركة والهبة والنكاح
والصلح [illegible] فان هذه الاشياء تمليكات فلا يجوز اضافتها الى
الزمان كما لا يجوز تعليقها بالشرط لما فيه من معنى القمار باب
الصرف [illegible] الكتاب وهو لا يناسب لكون الصرف من انواع البيع كالربا
والسلم [illegible] لغة سمي الفضل ليسمى به هذا العقد اذ لا يطلب
به الا الزيادة وسمي النقل فسمي به لاحتياجه في بدليه الى النقل

٧ بالفضة صح

من يد الى يد قبل الافتراق وشرعا بيع الثمن بالثمن اي ما خلق للثمنية كالذهب [illegible] بالفـ
والفضة سواء كان بجنسه او بغيره كبيع الذهب بالذهب او الفضة بالفضة او الذهب بالفضة
[illegible] اي التماثل بان يكونا ذهبين او فضتين [illegible] والتقابض للامر
في الربا من قوله عليه الصلاة والسلام الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل
يدا بيد والفضل ربا قبل الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا [illegible] واحد
او ناما او اغمي عليهما في المجلس ثم تقابضا قبل الافتراق صح [illegible] قال العمر رضي الله تعالى
عنه وان [illegible] فثب معه [illegible] الحيرة [illegible] التخيير [illegible]
يدل على [illegible] اي المجانسات جودة وصياغة
[illegible] لما روي [illegible]
يحرم الربا فلو باع احد [illegible] اي احد مختلفي الجنس يعني الذهب بالفضة صح
او بالعكس جزافا او بفضل وتقابضا [illegible] اي في المجلس صح لعدم ذكر التساوي لانه
ليس محل الاشتباه ولا يتعينان اي لا يتعين العوضان في الصرف [illegible] حتى
حتى اذا لم يكن عند العاقدين شي فاستقرضا فاديا قبل افتراقهما او استحق كل من العوضين
فاعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه او امسكا ما اشار اليه في العقد
واعطيا مثلهما جاز ويفسد اي الصرف بخيار الشرط اي يمنع به استحقاق القبض وابقى ويفسد به
الخيار لان استحقاقه مبني على الملك والخيار يمنعه والاجل لانه يمنع القبض الواجب
ويصح الصرف ان اسقطا اي خيار الشرط والاجل في المجلس لارتفاع المفسد
قبل تقرره [illegible] اي الفسخ الصرف في
المردود [illegible] لارتفاع القبض فيه [illegible] لا ينصرف [illegible] ثمن الصرف [illegible]
لانه واجب حقا لله تعالى [illegible] فلو اشترى به اي بثمن الصرف ثوبا
فسد بان باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا فسد
امة مع طوق ذهب قيمته [illegible] كل الف درهم بالفين [illegible] اما في
[illegible] فلان المفسد [illegible] وقد [illegible] في
الصرف [illegible]
[illegible] من حيث انه [illegible] شرط [illegible] الباقي ولو نقد الفا
[illegible] اي الامة والطوق بالفين احدهما
[illegible] فلان [illegible] حصة الطوق [illegible]
[illegible] المجلس واجب لكونه بدل الصرف [illegible] واما في الثانية
فلان [illegible] الجارية [illegible] الجواز هو الظاهر
من العاقدين [illegible] اي ثمن الطوق [illegible]
[illegible] فظاهر لانه لما باع [illegible] ولا صحة الا بان يجعل [illegible] في
مقابلة الفضة واما [illegible] لان معناه [illegible]
الفضة [illegible] الظهور [illegible] ليس ثمن المجموع وثمن الفضة [illegible] ثمن المجموع
[illegible]
[illegible] عليه تحريا للجواز

فهو

[illegible] وكذا المقبوض حصة الحلية وان لم يمكن فك
[illegible] اي الحلية ان تخلص بلا ضرر [illegible] بطل العقد في الحلية
لما ذكرنا وكذا ان افترقا [illegible] لم يتقابضا [illegible]
للصرف فيها [illegible] العقد [illegible] اي السيف والحلية [illegible]
[illegible] ولهذا لم يجز افراده بالعقد كالجذع في السقف
[illegible] لانه صرف
[illegible]
صرف كله وصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفساد طار لانه يصح ثم يبطل
بالافتراق فلا شيوع [illegible]
[illegible] لان الشركة عيب في الاناء
[illegible] ودينار
[illegible] لان التبعيض لا يضره
اي كر بر وكر شعير وعند
[illegible] الانقسام على الشيوع [illegible]
زفر والشافعي [illegible] بالجملة ومن ضرورته [illegible]
خلاف الجنس اي [illegible] تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل الصرف
المذكور [illegible] وليس فيه تغيير اصل التصرف بل وصفه اذ
موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل وهو حاصل بهذا الوجه وصح بيع احد عشر
درهما بعشرة دراهم ودينار [illegible] ان يكون عشرة بعشرة دراهم ودرهم بدينار ٧ درهم صح
بالطريق المذكور وصح بيع [illegible] ودرهم غلة وهي ما يرده بيت المال ويأخذه
التجار بدرهمين [illegible] ودرهم غلة لتحقق التساوي [illegible] وسقوط اعتبار
الجودة ومن له على اخر عشرة دراهم فباع من هي اي العشرة عليه دينارا بها
اي بعشرة عليه صح بالاجماع وتقع المقاصة بنفس العقد وان باعه اي الدينار
بعشرة مطلقا اي غير مقيدة بكونها عليه ودفعه اي الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة
عشرة ايضا اذ صار لكل واحد منهما على الاخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة
فيكون التقاص [illegible] البيع [illegible] بالعشرة المطلقة [illegible] ٧ الفضة صح
[illegible] لكان استبدالا ببدل الصرف [illegible] الغالب [illegible] والغالب الذهب
من الدنانير فضة وذهب [illegible] فيعتبر فيهما من تحريم التفاضل [illegible]
[illegible] اي بعض غالب الفضة
[illegible] الخالص به [illegible] وكذا لا يجوز الاستقراض بها الا وزنا
والذهب [illegible]
وذلك لان النقود لا تخلو عن قليل غش [illegible] القليل [illegible] الرداءة والجيد والرديء
سواء والغالب [illegible] اي [illegible] الدراهم والدنانير وحكم العروض باعتبار الغالب
[illegible] اي بيع الغالب الغش [illegible] من الدراهم والدنانير [illegible]
من [illegible] بيعه ايضا [illegible]
[illegible] صرفا [illegible] الجنس
وانما شرط لان القبض [illegible] بشرط [illegible]
الخالص مثله اي مثل الغالب الغش [illegible] اي لا يصح البيع

للربا في الاولين او لاحتماله في الثالث **وان راج** يعني الغالب الغش **لم يتعين بالتعيين والا** اي
وان لم يرج نحو سلعة **يتعين بالتعيين** وان كان يقبله البعض دون البعض فهو كالزيوف لا يتعلق
العقد بعينه بل بجنسه زيفا ان كان البايع يعلم حاله لتحقق الرضا منه وبجنسه من الجياد وان لم
يعلم لعدم رضاه **والمبايعة والاستقراض بما يروج منه يكون وزنا او عددا او بهما** اي وان
كان يروج بالوزن فالتبايع والاستقراض فيه يكونان بالوزن وان كان يروج بالعدد فبالعدد
وان كان يروج بهما فبكل واحد منهما لان التعارف فيما لا نص فيه **والمتساوي كالغالب**
الخالص في التبايع والاستقراض حتى لا يجوز البيع بها ولا اقراضها الا بالوزن بمنزلة
الدراهم الردية ولا ينتقض العقد بهلاكها قبل التسليم ويعطيه مثلها لان الخالص موجود فيها
حقيقة ولم يصر مغلوبا فيجب اعتبارها بالوزن شرعا الا ان يشار اليها **كما في الخالص وكالغالب**
الغش في الصرف حتى اذا باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار فلو باعها بالخالص لم يجز
حتى يكون الخالص اكثر مما فيه من الخالص فان احدهما لم يغلب على الاخر وجب اعتبارهما
اشتري به اي بالغالب الغش **او بفلوس نافقة فكسد** واحد منها **قبل التسليم**
بطل البيع عند ابي حنيفة لان الثمن هلك بالكساد لان الثمنية بالاصطلاح فلم يبق
فبقي بيعا بلا ثمن فيبطل واذا بطل فيرد **المبيع ان قام** ولم يهلك **والا فمثله** ان كان مثليا
او قيمته ان كان قيميا **صح** اي البيع **بفلوس نافقة بلا تعيين** لانه ثمن بالاصطلاح
استقرض فلوسا فكسدت رد مثلها عند ابي حنيفة لانها عارية وموجبها رد العين
معنى والثمنية فضل فيه اذ صحة استقراضه لم يكن باعتبار الثمنية بل لانه
مثلي وبالكساد لم يخرج عن كونه مثليا ولذا صح استقراضه بعد الكساد **اشترى**
بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح وقال زفر رحمه الله
لا يصح لانه اشترى بالفلوس فانها تقدر بالعدد لا بالدانق والدرهم فلا بد من
بيان عددها قلنا ما يباع بنصف الدرهم من الفلوس والدانق معلوم عند الناس
فاغنى عن البيان **وعليه** اي على المشتري **ان يدفع** الى البايع **قدر ما يباع بها**
اي بنصف درهم او دانق او قيراط **منها** اي من الفلوس **قال مشتر لمن اعطاه درهما**
من الصيارفة **اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا** اي ما ضرب من الفضة
على وزن نصف درهم **الا حبة فسد** اي البيع في الكل لوجود الربا **علا ان اعطني**
نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة اي يكون النصف الا حبة بمثله وما بقي
بالفلوس **ولو كرر اعطني** بان قال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة
صح اي البيع **في الفلوس** فقط ولم يصح في نصف درهم الا حبة لانه لما كرر صار
عقدين وفي الثاني ربا وفساد احد العقدين لا يوجب فساد الاخر **لو قيل** للكتاب
البيع **بيع الوفا** [illegible] قال الشيخ حسام الدين الشهيد في فتاواه البيع الذي تعارف
اهل زماننا احتيالا للربا وسموه بيع الوفا هو رهن في الحقيقة وهذا المبيع في يد المشتري
كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل
من ثمره او استهلكه من شجره والدين يسقط بهلاكه اذا كان بمقدار الدين ولا ضمان عليه

الامام

في الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عنده بينه وبين
الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق
بالدين لان البايع يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول
رهنت ملك فلان والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ
والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرا كفالة ومن
تزوج امراة بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستمتاع الفاسد الاصحاب في الاجل
سلم ونظايره كثيرة وكان الامام السيد ابو شجاع على هذا **وقيل بيع** ذكر في مجموع النوازل
اتفق مشايخنا في هذا الزمان على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ
البيع من غير ذكر شرط فيه والعبرة للملفوظ دون المقصود فان من تزوج امراة ومن
نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد **وقيل** قاله قاضي خان **الصحيح انه** اي العقد
الذي جرى بينهما **ان كان بلفظ البيع لم يكن رهنا** لان كلامهما مستقل بشروط الحل
منها العقد مستقلة بل يكون بيعا **فان ذكرا شرطا** اي العاقد ان **الفسخ فيه** اي في العقد
فسد لان البيع يفسد به **وكذا** اي يفسد ايضا **ان لم يذكراه** اي الفسخ **ولكن تلفظا**
بلفظ البيع بشرط الوفا لان هذا الشرط مفسد له **او تلفظا بالبيع الجايز وعندهما**
اي والحال ان عندهما **هذا البيع عبارة عن** [illegible] فانه ايضا يفسد لما في نيتهما **وان ذكرا**
اي العاقد ان **البيع بلا شرط ثم ذكراه** اي الشرط **على وجه الميعاد** جاز البيع لخلوه
عن المفسد ويلزم الوفا به **لان المواعيد قد تكون لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما**
لحاجة الناس وصح بيع الوفا في العقار استحسانا للتعامل واختلف في المنقول
قيل يصح لعموم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص التعامل والله تعالى اعلم **كتاب**
الشفعة لما فرغ من البيع بانواعه شرع فيما يترتب عليه ومن الحسن من تأخيرها
الى اواخر الكتب كما وقع في ساير الكتب **وهي لغة** من الشفع وهو الضم سميت بذلك لما
فيها من ضم المشتراة الى ملك الشفيع وشرعا **تملك العقار** وهي الضيعة وقيل له اصل وقرار
من دار او ضيعة كذا في المغرب **وما في حكمه** كالعلو قال في الكافي العلو يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل
واذا لم يكن طريق العلو في السفل لانه التحق بالعقار بما له من حق القرار **جبرا على مشتريه**
متعلق بالتملك **بما قام عليه** من الثمن **وتثبت** اي الشفعة **بعد البيع للخليط**
اي الشريك **في نفس المبيع ثم** اي بعد ما سلمها يثبت للخليط **في حق المبيع** اي في حقه
كالشرب والطريق الخاصين حتى خصوصهما ان يكون الشرب من نهر لا تجري فيه
السفن والا فلا يكون الطريق نافذا **ثم** اي بعد ما سلمها يثبت **للجار الملاصق ولو**
كان بابه في سكة اخرى لاطلاق ما روي عنه عليه السلام الشفعة لشريك لم يقاسم
وقوله عليه السلام جار الدار احق بالدار والارض ينتظر له وان كان غايبا اذا كان طريقهما
واحدا والمراد بالجار هو شريكه في الطريق باعتبار الخلط وقد وجدت في الشرب
[illegible] كان بابه ان كان في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا
ملاصقا صورته منزل مشترك بين اثنين في دار القوم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين
نصيبه من المنزل فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان سلمها الشريك في الدار احق

لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ح

ويستحق به الشفعة في السفل ح

وفيه الكلام في التعيين والا تعين بالتعيين وان لا ح

فلا يتعين بالتعيين وان لا ح

المعتبر هو ح

٣٢

من الشركاء في السكة لانهم اقرب الشركة بينهم في صحن الدار فان سلموا فاهل السكة لانهم
للشركة في الطريق فان سلموا فالجار الملاصق وهو الذي على ظهر المنزل وباب داره في
سكة اخرى ولو وصلية اي ولو كان الجار الملاصق واضع الجذوع على حايط اي حايط
البيع او شريك البايع في خشبة عليه اي على الحايط فان الجار بينه للشفعة اذ لا يكون
خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جارا ملاصقا كذا في الهداية والكافي وغيرهما ومنه
وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية لان المتبادر منها تقابلهما المجاور على عدد
الرؤوس متعلق بقوله وتثبت لا بقدر الملك وعند الشافعي تثبت على قدر الملك وصورته
دار بين ثلاثة لاحدهم نصفها وللاخر سدسها وللثالث ثلثها فباع صاحب النصف
نصيبه وطلب الاخوان الشفعة قضى بالشقص المبيع بينهما عندنا نصفين وعنده اثلاثا بقدر ملكهما
فان باع صاحب السدس قضى بينهما اخماسا وان باع صاحب الثلث قضى بينهما ارباعا وعندنا
الشافعي فيما يقضى بينهما نصفين في الكل وتستقر عطف على تثبت اي تستقر الشفعة
بالاشهاد اذ لابد من طلب المواثبة لان حق الشفيع ضعيف يبطل بالاعراض فاذا اشهد
ابتداء على طلبها ثم تستقر لاخذ المقصود بحكم القاضي ولم يبق حاجة الى اليمين على
ما سيأتي وتملك اي العقار وما في حكمه بالاخذ بالتراضي او بالاخذ بقضا بين الشفيع والمشتري
قال في الوقاية والكنز وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وصرح شارحاهما
بان قوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم ثبت
الملك للشفيع قبل اخذه فلما كانت عبارة المتن موهمة لعطف بقضاء القاضي على التراضي
بل ظاهرة فيه غيرت العبارة الى ما هي احسن منها ثم اذا ثبت الملك للشفيع قبل اخذه
بعد حكم القاضي كانت هذه العبارة احسن من عبارة الهداية ايضا حيث قال وتملك
بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم لان قوله او حكم عطف على سلم فيلزم ان
يكون الاخذ معتبرا في ملكه مع تسليم المشتري وحكم القاضي وليس كذلك وطلبها
اي الشفيع الشفعة اعلم ان الطلب هنا ثلاثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد والتقرير
وطلب الاخذ والتملك ذكر الاول بقوله ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع
بسماعه متعلق بالعلم من رجلين او رجل وامرأتين او واحد عدل وقالا
يكفي واحد حرا كان او عبدا صبيا او امرأة اذا كان الخبر صدقا وان امتد اي المجلس
لتعلقها ثبت له خيار التمليك فيحتاج الى زمان التامل كما في المخيرة ولو قال بعدما
علمه البيع الحمد لله او لا حول ولا قوة الا بالله او سبحان الله لا تبطل شفعته
لان الاول حمد على الخلاص من جوار البايع مع الامن من ضرر الدخيل بالشفعة
والثاني تعجب من قصد اضراره والثالث لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس
فلا يدل شيء منها على الاعراض بلفظ متعلق بيطلبها يفهم منه طلب كطلبت
الشفعة او انا طالبها ونحو ذلك فان العبرة للمعنى وفي الخلاصة ولو قال بغير هذه الالفاظ
الطلب يجوز الا الخبر عن اسواء ماض او مستقبل حتى قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل
اذا سمع بيع ارض بجنب ارضه فقال شفعة شفعة كان ذلك منه طلبا لان الماضي

وقيل

وقيل تبطل بامتداد سكوته حتى لو اخبر بكتاب والشفعة في اوله او وسطه فقرأ الكتاب
الى اخره بطلت شفعته كذا في الايضاح والاول اصح ويشهد عند الطلب على طلبه المواثبة ليمكن لعناية
التهمة لان الشفيع ربما يطلب الشفعة والاشهاد فيه ليس بلازم وانما الاشهاد هو
مخافة الجحود كذا في الهداية والكافي وسيأتي له تحقيق وذكر الثاني بقوله ثم يشهد عند
العقار لان الحق متعلق بها او على البايع ان كان الدار في يده ولم تسلم الى المشتري
فاما اذا سلمت اليه لم يصح الاشهاد عليه لخروجه عن ان يكون خصما اذ لا يد له ولا
ملك او المشتري وان لم يكن ذا يد لانه مالك قائلا هذا بيان صورة يشهد اشترى
فلان هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الان فاشهدوا
الاول فاشهدوا عليه ويسمى طلب الاشهاد وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن
من الاشهاد عند الدار او على ذي اليد ولم يشهد بطلت شفعته فان كان
في حال ما يبعد فسمع فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او على ذي
اليد يوكل وكيلا ان وجد والا يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد فهو على شفعته فاذا
حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته كذا في الذخيرة وان اشهد في الاول
يعني طلب المواثبة عند العقار اي عند الدار او البايع او المشتري استغنى عنه
اي عن الاشهاد في الثاني لقيامه مقام الطلبين كذا في الكافي من الفتاوى الظهيرية وفي
شرح الهداية عن مبسوط شيخ الاسلام وانما قلنا عند احدهم لان الاشهاد على مجرد
طلب المواثبة بلا حضور واحد مما ذكر لا يقوم مقام الطلبين بلا اختلاف ثم يطلب عند قاض
قائلا اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها فمره يسلم الي ويسمى طلب تملك
وخصومة وبتاخيره مطلقا شهرا كان او اكثر لا تبطل الشفعة عند ابي حنيفة
وقال محمد ان تركه شهرا بلا عذر بعد الاشهاد بطلت وهو قول زفر رحمه الله لانها
لو لم تسقط به تضرر المشتري اذ لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع فقدر
بشهر لانه اجل وما دونه عاجل كما مر في الايمان قال شيخ الاسلام الفتوى اليوم
على قوله لتغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير واختاره في الوقاية وجه قول ابي
حنيفة وهو ظاهر المذهب انه حق قد تقرر شرعا فلا يبطل بتاخيره كسائر الحقوق
الا ان يبطله بلسانه وما ذكر من الضرر يمكنه ان يدفعه بان يرفع الامر الى القاضي
حتى يأمر الشفيع بالاخذ او الترك فانه لم يفعل فهو المقصر بنفسه وبه يفتى كذا
في الهداية والكافي والمعلوم انه ليس في البلدة قاض لا تبطل شفعته اتفاقا بالتاخير
اذ لا يتمكن من الخصومة الا عند القاضي فكان عذرا واذا طلب اي الشفيع الشفعة
عند القاضي سأل القاضي المدعى عليه عن ملكية الشفيع لما يشفع به فان انكر
اي الملك طلب الحلف على العلم بان يحلف بالله ما تعلم انه مالك للدار التي يشفع
بها او البينة من الشفيع لكونه مالكا لما يشفع به ثم سأله اي سأل القاضي المدعى عليه
[illegible] على الحاصل او البتة فاذا ثبتت
الشفعة ان كان خصمه المشتري يحلف على الحاصل بالله ما يستحق عليه الشفيع الشفعة

شفيعها بداري

علي وان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار
لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي او برهن الشفيع [illegible] اي الشفيع بما اي
بالشفعة وله وصليه [illegible] اي الشفيع [illegible]
اي الشفيع [illegible] اي الثمن [illegible]
اي الثمن [illegible] اي الشفعة يعني اذا قيل للشفيع اد الثمن فاخر لا تبطل
الشفعة والخصم للشفيع البايع [illegible] تسليم المبيع الى المشتري لانه
ذو اليد ولكن لا تسمع البينة اي بينة الشفيع [illegible] اي على البايع [illegible]
ويفسخ اي البيع بحضوره اي المشتري لانه المالك [illegible] بالشفعة والعهدة
على البايع حتى يجب تسليم الدار اليه وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن عليه
بخلاف ما اذا قبض المشتري المبيع [illegible] حيث لا يعتبر حضوره ولا تكون
عهدة الثمن عليه لانه صار اجنبيا الوكيل بالشراء خصم الشفيع لانه العاقد والاخذ
بالشفعة من حقوق العقد ما لم يسلم الى الموكل فاذا اسلم اليه يكون هو الخصم اذ لم يبق
له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط
المشتري البراءة منه اي من العيب لانه الاخذ بالشفعة شرا من المشتري ان كان
الاخذ بعد القبض وان كان قبله شرا من البايع لتحول الصفقة اليه فيثبت له
الخيار كما اذا اشترا منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه لان
المشتري بنايب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه ان اختلفا اي الشفيع ليس
والمشتري في الثمن بان قال المشتري الفا ومائة وقال الشفيع الف فالقول للمشتري
مع يمينه لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره وان برهنا
فالشفيع اولى لان بينته اكثر اثباتا معنى وان كان بينة المشتري اكثر اثباتا صورة
لان البينات للالزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة
الشفيع اذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار اليه بالالف شاء او ابى واذا قبلت
بينة المشتري فان بينة الشفيع لا يجب على الشفيع شي بل يتخير بين الاخذ والترك
[illegible] بلا تحيه فالقول له اي البايع وبه
اي بالقبض [illegible] يعني اذا ادعى المشتري ثمنا وادعى بايعه اقل منه ولم
يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال البايع لان الامر ان كان كما قاله البايع فالشفيع ياخذ
به وان كان كما قاله المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الاقل وحط البعض يظهر
في حق الشفيع كما مر وسيأتي ما اخذه به وان كان البايع قبض الثمن اخذها
الشفيع بما قال المشتري اذ ثبت ذلك بالبينة او بحجة لان البايع باستيفاء
الثمن خرج من البين وصار كالاجنبي فبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد
ثبت ان القول فيه للمشتري [illegible] حتى ياخذ [illegible]
لانه يلتحق باصل العقد فكان الثمن ما بقي [illegible] بعد العقد يكون بيعا باطلا
او هبته وعلى التقديرين لا تصح الشفعة ولا الزيادة على الثمن الاول لان استحقاقه

الاخذ

الاخذ بما دونه [illegible] الشفيع [illegible]
[illegible] يعني اذا بيع عقار بعقار ياخذ شفيع كل من
العقارين كلا منهما بقيمة الاخر لانه بدله وهو من ذوات القيم [illegible] اي في البيع وفي
مؤجل [illegible] لان الاجل يثبت بالشرط وليس
من لوازم العقد واشتراطه يفيد حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق الشفيع كالخيار والبراءة
من العيوب ورضا البايع في حق المشتري لا يدل على رضاه في حق الشفيع لتفاوت احوال
الناس [illegible] الشفيع [illegible] عن طلبها وصبر ليطلبها عن الاجل [illegible]
لان حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له ان ياخذها الان بثمن حال والسكوت عن الطلب
بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة وفي شراء ذمي بخمر او خنزير ياخذ الشفيع بمثل
الخمر وقيمة الخنزير لو كان الشفيع ذميا وبقيمتهما لو كان الشفيع مسلما وفي بنا المشتري
في الدار والارض وغرسه بالثمن وقيمتهما حال كونهما مستحقي القلع او كلف المشتري
قلعهما يعني اذا بنى المشتري او غرس ثم قضي للشفيع فهو بالخيار ان شا اخذها بالثمن
وقيمة البنا والغرس مستحقي القلع وان شا كلف المشتري قلعهما كما في الغصب
وان قلعهما اي البنا والغرس الشفيع فاستحقت رجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة
البنا والغرس على من اخذه منه بايعا كان او مشتريا بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمتهما على
البايع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع لانه اخذه جبرا وان خربت الدار او احترق
بناؤها او جف شجر البستان بلا فعل احد فالشفيع بالخيار ان شا اخذها بتمام
الثمن لان البنا والغرس تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقابلهما شي من الثمن الا اذا
يكون مقصودا بالاتلاف كما مر او يترك لان له ان يمتنع عن تملك الدار بماله وبحصته
العرصة عطف على بتمام الثمن ان نقض المشتري البنا يعني ان نقض المشتري البنا
قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت فدع لانه صار مقصودا بالاتلاف
فيقابله شي من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بافة سماوية والنقض له اي
المشتري لا للشفيع لانه صار منفصلا فلم يبق تبعا حتى يكون للشفيع [illegible]
[illegible] يعني اذا اشترى ارضا بنخل عليها ثمر وذكر ثمر النخل اذ لا يدخل بدون الذكر
او اشتراها ولم يكن على النخل ثمر [illegible] اي ثمر المشتري [illegible] الشفيع
لا بعد ما اثمر [illegible] في الفصلين اما في الاول فلانه [illegible] لا اتصاله كان
تبعا للعقار كالبناء في الدار واما في الثاني فلانه مبيع تبعا لان البيع سرى اليه كما اذا اشترى
حاملا فولدت عنده وكان ملكه تبعا [illegible]
لانه لم يتبعه العقار وقت الاخذ لا لاتصال [illegible] وهو ما اذا اشترى
ارضا ونخل عليها ثمر [illegible] لانه دخل في البيع قصدا وكان له قسط من الثمن
فيسقط بحصته [illegible] لانه لا يقابله شي من الثمن وحده وثمة بعد القبض فلم
يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه بالعقد فلانه لا يوجب سقوط شي من الثمن
[illegible] الشفعة [illegible]

اى

لا تثبت قصداً الا في عقار انما قال قصداً لانها تثبت في غير العقار بتبعية العقار كالشجر
والبناء وما في حكمه كالعلو وقد مر بيانه حكم بالعلو صفة عقار اي بعوض مالي حكمي
حتى لو خولع على دار لم يثبت اي العقار وما في حكمه ذكره لان الشفعة لا تثبت
فيه عند الشافعي لانها عنده لدفع ضرر القسمة وعندنا لدفع ضرر الجوار كحمام ورحى
وبئر وبيت صغير بحيث لا ينتفع به اذا قسم وتمهر وهو [illegible] والاستئناف
وعقل فانها ليست بعقار ولا في حكمه بيان قيد و قد عرفت انهما يقصدان بالعقار
تثبت فيها الشفعة و عرض ذلك ولا بارث اي موروث فان الدار اذا ملكت عن
طريق الارث لا تثبت فيها الشفعة و صدقة وهبة الا بشرط عوض بلا شيوع فيهما
اي الموهوب وعوضه فانها ليست بمعاوضة مال بمال فصارت كالارث الا ان يكون
بعوض مشروط لانها بيع انتهى ولكن بشرط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب
وعوضه لا تنعقد هبة ابتداء وان لم يكن العوض مشروطاً فلا شفعة فيها ولا في دار قسمت
بين الشركاء لان القسمة فيها معنى الافراز فلهذا يجري فيها الجبر والشفعة لم تشرع
الا في المبادلة المطلقة او جعلت اجرة او بدل خلع او بدل عتق او بدل صلح
عن دم عمد او مهراً او ان قوبل ببعضها مال بان تزوج امرأة على دار على ان
ترد هي على الزوج الف درهم فلا شفعة في شيء منها لانها عندنا تختص بمعاوضة
مال بمال مطلقة لانها تثبت بخلاف القياس ما لا نا رد معاوضة مال بمال مطلق هي
تقتصر عليها او بيعت عطف على جعلت اي لا شفعة بيعت بالخيار للبائع ولم يسقط
خياره لانه يمنع زوال الملك عن البائع فان اسقط وجبت لزوال المانع عن زوال الملك لكن
يشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سبباً لزوال الملك عند
ذلك او بيعت بيعاً فاسداً يعني اذا اشترى داراً شراءً فاسداً فلا شفعة فيها اما قبل
القبض فلبقاء ملك البائع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد من المتبايعين
حق فسخه ولم يسقط فسخه فانها اذا بيعت بيعاً فاسداً وسقط حق الفسخ
بان بنى المشتري فيها ثبتت الشفعة او ردت اي البيع بخيار رؤية او شرط او عيب
بقضاء تعلق برد بعد ما سلمت يعني اذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع باحد
ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع بخلاف رد بلا قضاء لان الرد بالعيب
فاحشه بالتراضي صار كانه اشتراه او بالاقالة فانها بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما
وتثبت اي الشفعة للعبد المأذون المديون بحيث يحيط بر قبته وكسبه
ببيع سيده وله اي لسيده ببيعه اي العبد لان ما في يده ليس ملكاً لمولاه
وتثبت ايضاً لمن شرى سواء شرى اصالة او وكالة او اشترى له كمن وكل
غيره بالشراء فاشترى لاجل الموكل والوكيل شفيع كان له شفعة صورته دار بين
ثلاثة وللدار جار ملاصق فاذا بيعت الدار واشتراها احد الشركاء تثبت الشفعة
للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تثبت للموكل اذا اشتراها الوكيل لاجله
وتثبت ايضاً للشريك الاخر وفائدته انها لا تثبت للجار لان الشريك مقدم عليه اي

اذا لم يكن بعوض [illegible] لم تثبت فيه الشفعة
وعن [illegible]

لا تثبت لمن باع او وكيلا كان او اصيلا لانه لو اخذه بالشفعة يكون ساعياً في نقض ما تم
من جهته وهو الملك واليد للمشتري وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود
وهو الموكل لان تمام البيع به ولولا توكيله لما باعه او ضمن الدرك اي من
ضمن الدرك عن البائع وهو شفيع لا تثبت الشفعة له لانه تقرير للبيع فكان كالبائع
كما لا تثبت له الشفعة بما ذكر لا تثبت ايضاً لو بيع عقار [illegible] في الرواية
من قوله الا ان طرفاً بالتمسك لانه مشهور من قلم الناسخ [illegible] عن طول حد الشفيع الملاصق
عرضه ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع فان ما يلاصق
اذا بيع لا تثبت الشفعة لانقطاع الجوار وهذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار كذا اذا
وهب للمشتري هذا المقدار وقبضه والحيلة الاخرى ذكرها بقوله او اشترى سهماً
منها بثمن ثم اشترى باقيها بثمن اخر فللجار شفيع في الاول لا ثاني لان البيع اولاً لا في الثاني بل
هو فيه جار والمشتري شريك في الثاني والشريك مقدم على الجار وهذه حيلة
لابطال حق الشفعة ابتداء وهنا حيلة تفيد تقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي انه
اذا اراد ان يشتري الدار بالف اشترى سهماً واحداً من الف سهم منها بالف الا درهماً
ثم اشترى الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ بالشفعة الا الاول بثمنه لا الباقي لان
المشتري صار شريكاً وهو احق من الجار والحيلة الاخرى ذكرها بقوله او اشتراها
اي الدار بثمن غال كالف مثلاً ودفع ثوباً ديناً قيمته عشرة بها اي بمقابلة الثمن
فالشفعة بالثمن لا الثوب لانه عقد اخر والثمن هو العوض عن الدار وهذه حيلة
تعم الشريك والجوار يشتري المنزل الذي قيمته مائة بالف ويعطي عن الالف ثوباً قيمته
عشرة لكن المنزل اذا استحق يرجع المشتري على البائع بالالف لبطلان العقد الثاني هو
فيتضرر البائع فالاولى ان يبيع بالثمن ديناراً فاذا استحق المنزل يبطل
الصرف فيجب رد الدينار فقط لان المهر ان الالف لم يكن عليه فصار كمن اشترى من
اخر ديناراً بعشرة دراهم [illegible] قال الذي عليه فاذا رد الدينار والحيلة الاخرى
لحسن [illegible] ذكرها بقوله او اشتراها [illegible] اي ما لو وزن والاشارة
بثمنه اي من فضة [illegible]
فان الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة [illegible]
[illegible] بان يقول المشتري للشفيع بعد اثباته
[illegible] ولا يأخذها
بعد الاثبات فتسقط الشفعة لكن يكره [illegible]
لانه يحتال لدفع الضرر عن نفسه جائز وان تضرر الغير في
ضمنه [illegible] لان الشفعة انما تثبت لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة ابقاء
الضرر [illegible] وقال صدر الشريعة الشفعة
انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري وان كان مما يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها
وان كان رجلاً صالحاً ينتفع به الجار والشفيع متغلب لا يحب جواره فيحتال في اسقاطها
لان

لان في تهلك الدار عليه ٧
بلا رضاه ضرراً عليه والحيلة ٨
لدفع الضرر عن نفسه صح

يبطلها اي الشفعة ترك طلب المواثبة او ترك الاشهاد عليه اي علي طلب المواثبة حين
علم بالبيع قادرا عليها اما الاول فبان يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بان لم
يجد احد ثم او لم يكن في الصلاة فان شفعته تبطل فانها تبطل بالاعراض وهو ثابت
حالة الاختيار وهي بالاقتدار واما الثاني فبان يترك الاشهاد علي طلبها حين علم
بالبيع قادرا عليه بان كان بحضرته رجلان او رجل وامراتان فسكت ولم يشهد علي
طلبه فانه ايضا دليل الاعراض قال في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم
وهو يقدر علي ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا في باب طلب الشفعة الاشهاد
في طلب المواثبة ليس بلازم واعترض عليه بان بين كلاميه تنافيا وممنا وقد نقله
عن قوله وهو يقدر علي ذلك فان مراده ان الشفيع اذا سمع البيع في مكان خال عن
الشهود فسكت بطلت شفعته واذا قال طلبت الشفعة وان لم يسمعه احد لا تبطل حتى
اذا حضر عند القاضي وقال الشفيع طلب الشفعة فهو انكرها وحلف علي ذلك كان بارا
في يمينه ويجب طلب المواثبة وسيأتي لهذا زيادة تحقيق عن قريب ويبطلها ايضا
صلحه اي الشفيع عنها اي الشفعة بعوض لانه تسليم ويرده اي العوض لبطلان
الصلح لانها مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح الاعتياض عنه لانه رشوة فيرد ذمة
ويبطلها ايضا موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها اي بالشفعة ولم يكن لورثته حق
الاخذ بالشفعة حتى اذا مات بعد القضاء بها ولو قبل نقد الثمن وقبضه لا يبطل فتورثه
بالقضاء وجه بطلانها انها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث
لا اي لا يبطلها موت المشتري لان المستحق باق فموت المستحق عليه لا يتغير سبب
الاستحقاق ويبطلها ايضا بيعه ما يشفع به قبل القضاء بها يعني اذا باع الشفيع
داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري قبل ان يقضي له بالشفعة وهو يعلم بالشراء
ولا يطلب شفعته لان الاستحقاق بالجوار والشركة وقد زال قبل التملك ويبطلها
ايضا جعله ايجعل ما يشفع به مسجدا او وقفا او مقبرة قال في
خان شرط قيام ملك الشفيع فيما يستحق به الشفعة وقت البيع الي وقت جعل داره التي
يستحق بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا صحيحا قضي به بطلت شفعته لم يكن
شفيعا الا بعد ان جعل المسجد والمقبرة والوقف المحكوم بعدم الرجوع عن ملكه قال
الشفيع طلبت حين علمت والقول له بيمينه قوله فالقول له يدل علي ان الاصل
ان تقيم المشتري البينة اما بان يقول الشفيع تركت الطلب فتكون صورة الاثبات
او يقول ما طلبت لانه وان كان نفيا ظاهرا لكنه في محصور فيكون في حكم الاثبات كما تقرر [7]
في الاصول وعلي التقديرين اذا اقام البينة تقبل ولا يحلف المشتري بانه لم
يترك او طلب وان لم يكن له بينة علي تركه واقام الشفيع البينة علي طلبه تقبل
وان كان لهما بينة يرجح بينة المشتري لان الشفيع متمسك بالظاهر ولهذا كان القول
له ولم يطلب باقامة البينة خلافا لقوله علمت امس وطلبت كما سيأتي ويدل
علي ذلك ما ذكر في بعض شروح تلخيص الجامع ان الشفيع لو لم يكن بحضرته احد

يسمع

يسمع بينوان يطلب لانه يصح بلا اشهاد وانما الاشهاد لئلا ينكر فينبغي ان يطلب حتى اذا
حلفه المشتري يمكنه ان يحلفه انه طلب كما سمع نظيره ان الحكم هنا ان المشتري ان اقام
البينة حكم بها وان كان اقامها الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بينة حلف الشفيع
حكم بالشفعة ولو قال علمت امس وطلبت كلف البينة ولا يقبل قوله لانه
اضاف الطلب الي وقت ماض فيحتاج الي الا ان يكلف استينافه في الحال لا يصدق فيما
حكي ما لا يمكنه ان لم يضف الطلب الي وقت ماض بل اطلق الكلام الطلاق فاتفق حكم ما يملك
استينافه في الحال لانه يجعل كانه يعلم بالشرا الان وطلب الشفعة الان فلهذا يجعل
تمويه قوله كذا في النهاية وعلى التقدير اي الشفيع ترك قبله اي الشفعة ثم تم
بيعه بالف تسلم وكان باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف
او اكثر فله اي الشفعة تكون للشفيع ولا يكون تسليمه مانعا وبعرض كذلك
اي اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لا اي لا يكون له الشفعة والاصل فيه
ان الغرض في الشفعة تختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشتري فاذا اسلم
علي بعض الوجوه ثم تبين خلافه بقيت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد علي
الوجه الذي استحقه بيانه انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم فسلم الشفعة
ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا كان اكثر
من ذلك كان ارضي بالتسليم وان علم انها بيعت باقل او حنطة او شعير قيمتها الف
او اكثر فهو علي شفعته لان تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل علي تسليمه عند القلة
وكذا تسليمه في احد الجنسين لا يكون تسليما في الاخر فربما يسهل عليه اداء احدهما
ويتعذر الاخر وكذا الحال موزون او مكيل او عددي متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت
بعرض قيمته الف او اكثر فانه تسليم لانها انما يأخذ بقيمته دراهم او دنانير ولو انها بيعت
بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وكذا اذا كان اقل فهو علي شفعته يشفع حصة
احد المشترين لا حصة بائع احد البائعين الكل او ترك يعني لو اشترى جماعة من واحد فللشفيع
ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البائعين لانه يلزم
الاول ضرر الجار والثاني ويشفع ايضا نصف ما قرر البائع [illegible]
[illegible] يعني اشترى رجل نصف دار مقاسم البائع فللشفيع ان ياخذ النصف الذي
صار للمشتري او يدع [illegible] القسمة لانها من تتمة القبض لان القبض للانتفاع
ولا يتم الانتفاع الا بالقسمة [illegible] اي الشفعة علي
الصغير لانه ترك التجارة فيصح من يملك التجارة [illegible]
[illegible] لان السكوت عن الطلب ممن يملك التسليم بمنزلة التسليم
[illegible] لو كان التسليم والاقرار [illegible] ولو
كان في قوله لا يجوز الا انه يخرج من الخصومة قال ابو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز
مطلقا [illegible] لا نوع من البيع الذي هو تملك عين بعوض

تكلف ع [7]
ومن حكي ما لا يمكن استينافه للحال ع [7]
فظهر شراء غير كرا او ع
احد البائعة ع [7]

وما يتبعه من المنفعة شرع في الهبة التي هي تمليك عين بلا عوض فقال هي لغة تبرع
وتفضل بما ينتفع الموهوب له مطلقا قال تعالى فهب لي من لدنك وليا وقال تعالى يهب لمن
يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وشرعا تمليك عين بلا عوض اي بلا شرط عوض لان عدم
العوض شرط فيه لينتقض بالهبة بشرط العوض فتدبر وتصح بايجاب كوهبت فانه صريح
فيها وعلقت ايضا الا انه يقال للخلع كذا اي اعطاه ايا مجيب بنفس بلا عوض واطعمتك
واطعمتك هذا الطعام فاقبضه قال صاحب الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه
يراد به تمليك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث تكون عارية لان عينها
لا تطعم وقال صاحب المحيط اضافة الاطعام الى ما يطعم عينه تحتمل التمليك والاباحة
فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على ان المراد التمليك ولهذا اذيد معنا
قوله فاقبضه وجعلت هذا لك فان اللام للتمليك واعمرتك لقوله عليه الصلاة
والسلام من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته من بعده وسياتي تمام بيانه وجعلته لك
عمري وحملتك على هذه الدابة اي نوى بالحمل الهبة لانه ليس بصريح
فيها فيحتاج الى النية لانه قد يراد بها الهبة يقال حمل الامير فلانا على الفرس يراد به
التمليك وكسوته يعني هذا الثوب فان الكسوة يراد بها التمليك قال تعالى او كسوتهم
وداري لك مبتدأ وخبر هبة نصب على الحال من ضمير الظرف واللام فيه للتمليك
تسكنها هذا الايضاح في الهبة بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تاكله
وهذا الثوب لك تلبسه لا في داري لك هبة سكنى فان قوله سكنى تمييز فيكون
تفسيرا لما قبله فيكون عارية لا هبة او عكسه وهو داري لك سكنى هبة فان معناه
داري لك بطريق السكنى ساكون السكنى حال كون السكنى هبة فتكون عارية لا هبة
او داري لك نحلى سكنى فان تقديره نحلتها نحلة وقوله سكنى تمييز او داري لك
سكنى صدقة بطريق اي بطريق السكنى حال كونها صدقة او داري لك صدقة
عارية اي حال كونها بطريق العارية فعارية تمييز يفهم منه المنفعة او داري لك عارية صدقة
هبة اي بطريق العارية حال كونها [illegible] هبة لكن [illegible] هذه العبارات تدل على العارية
لا الهبة وقبول عطف على ايجاب قال لانه كالبيع لا تصح الا بالايجاب والقبول وقبض عطف على
نفع [illegible] قال الامام حميد الدين ركن الهبة الايجاب في حق الواهب لانه تبرع فيتم
من جهة المتبرع اما في حق الموهوب له فلا تتم الا بالقبول او لا ينتقل ملكه عنه الا بالقبض
الكامل المتمكن في الموهوب فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار [illegible]
فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض
على الموهوب بالاصالة من غير ان يكون بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة مع
تبعية الكل ولو وصلية [illegible] تفريع على قوله
وتتم بالقبض الكامل بالقبض في المجلس اي في مجلس الهبة بلا اذنه اي الواهب
وبعده اي بعد المجلس به اي باذنه واولاده اي ابن الواهب الموهوب له عن القبض

لم

[illegible] القبض [illegible] اي في المجلس وبعده اذ لا عبرة للدلالة بمقابلة الصريح [illegible]
متعلق بقوله تتم بالقبض والمراد به ان يكون مفرزا عن ملك الواهب وحقه ولهذا لا تصح هبة
الثمر على النخل كما سيأتي مشاعا فيما يقسم اي تنقسم به القسمة ولم يبق منتفعا وتصح فيما لا يقسم ونحوه
اي ليس من شانه ان ينقسم بمعنى انه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كالعبد والحمار
او دابة واحدة او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة
كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب الصغير لا اي لا تتم بالقبض فيما اي في مشاع
يقسم اي شانه الانقسام كالارض والثوب الكبير ونحو ذلك ولو وصلية اي ولو كانت
الهبة لشريكه اي لشريك الواهب لان القبض الكامل لا يتصور فيه فان قسمه اي افرز
الجزء للموهوب المشاع وسلمه الى الموهوب له تمت الهبة لان تمامها بالقبض وعنده
لا شيوع فيه ولو سلمه شائعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه ويكون مضمونا عليه
وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره قاضي خان كلبن في ضرع وصوف على غنم وزرع في
ارض وتمر في نخل هذه نظائر المشاع لا امثلته اذ لا شيوع في شيء منها لكنها في حكم
المشاع حتى اذا انفصلت هذه الاشياء من ملك الواهب وسلمت صح فيها كما في المشاع
كدقيق في بر ودهن في سمسم وسمن في لبن حيث لا تصح اصلا اي سواء
افرزها وسلمها او لا لان الموهوب في حكم المعدوم وسره ان الحنطة استحالت وصارت
دقيقا وكذا غيرها وبعد الاستحالة هو عين اخر على ما عرف في الغصب بخلاف المشاع
فانه محل للملك حتى يجوز بيعه لكن لا يمكن تسليمه فاذا زال المانع جاز وتتم عطف على قوله
تتم بالقبض وتفريع عليه قوله ولو شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به بمتاع في داره
وطعام في جرابه اذا سلمهما بما فيهما بخلاف العكس يعني لو وهب متاعا في داره او طعاما
في جرابه وسلمهما اي الدار والجراب بما فيهما صحت الهبة في المتاع والطعام ولو وهب دارا فيها
متاع الواهب وسلم الكل الى الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام الواهب وسلم الجراب
لا تصح الهبة والاصل ان الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة
الهبة ومتى كان شاغلا لا يمنع التسليم فتصح الهبة ففي الفصل الاول الموهوب شاغل
لا مشغول وفي الثاني الموهوب مشغول بملك الواهب وهذا لان الظروف تشغل
المظروف واما المظروف فلا يشغل الظروف [illegible]
[illegible] يعني لو وهب الدار ولم يسلمه حتى وهب المتاع او وهب
الجراب ولم يسلم حتى وهب الطعام وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه لما سلم الكل
جملة صار كانه وهبهما جملة بخلاف ما اذا فرق التسليم واما قال بلا اذنه لانه اذا لم
ياذن له بالقبض فقبض ضمن لانه اخذ ملك غيره كذا في الكافي [illegible]
[illegible] يعني اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل [illegible] الموهوب
له الهبة او قبض الموهوب باذنه صح لان القبض في المجلس دليل القبول ثم
ان القبض في المجلس هل يحصل بالتخلية بين الموهوب له والموهوب اختلف فيه المشايخ
حتى قال الامام ابو الليث يصح قبضه عند محمد لا عند ابي يوسف والمختار انها تصح في مجلسها

اي الهبة [illegible] كذا في الفتاوي الظهيرية [illegible]
[illegible] اي ما لاستحقاق ظهر ان بعده في الشائع كان يدعي غصب وصار
كما لو غصب الدار والشائع ثم وهب له الجدار واودعه الدار والشائع ثم وهبها له
يصح [illegible]
لان الزرع مع الارض في حكم الاتصال كشي واحد فاذا استحق احدهما صار كانه استحق البعض
الشائع فيما يحتمل القسمة فيبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي قال الصدر الشهيد في المفسد
هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض
الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري مفسد وفي الفصولين ان الشيوع الطاري لا يفسد
الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شائعا اما الاستحقاق فيفسد الكل لانه
مقارن لا طاري كذا ذكره شيخ الاسلام ابو بكر في هبة المحيط وقوله عد صورة الاستحقاق
من امثلة الشيوع الطاري غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين لان الاستحقاق
اذا ظهر بالبينة كان مستندا اي ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طاريا عليها الهبة
الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى كذا في الفصولين ويلي القريب
الرجوع فيها اي الهبة الفاسدة يعني اذا ثبت الملك فيها هل تثبت ولاية الرجوع
للواهب فيها او وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ كانت المسئلة
واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة وافتيت بالرجوع وقال الامام
الاستروشني والامام عماد الدين هذا الجواب مستقيم على قول من لا يري الملك
بالقبض في الهبة الفاسدة فتظهروا على قول من يري [illegible] بالقبض فحكم الهبة
الفاسدة مضمون على ما قررنا اذ الان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك فكان
مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد [illegible]
[illegible] الهبة [illegible] لما عرفت ان كلا منهما
شاغل لملك الواهب لا مشغول به [illegible]
[illegible] ويصح للزوج قبضها اي الهبة للمراة ومتاعها بيد الزوج فصح
التسليم ذكره قاضيخان [illegible] اي المصدوق
[illegible] تم الهبة لان القبض لم يحصل الانتفاع به والانتفاع الفعل [illegible]
[illegible] يعني اذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له
وديعة او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا لان الشيء في يده
امانة غير مضمون فيعتبر به اصل القبض وهو موجود هنا فلا يحتاج الى قبض الهبة
[illegible] يعني اذا باع او دفعه او غصبا من في يده يحتاج الى قبض جديد يملك
البيع يقتضي قبضا مضمونا وقبض المودع قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان
فيحتاج الى قبض جديد والاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما عن
الاخر لاتحادهما جنسا واذا اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف بلا عكس لان
في الاقوى مثل الادنى وزيادة وليس في الادنى مثل الاقوى [illegible] وهبا اي

الاب

اي الاب [illegible] لانه اي قبض الاب ينوب عن قبض الصغير لانه وليه فيقوم
نفسه مقامه لانه في يده حقيقة او في يد مودعه لان يد المودع كيده بخلاف ما اذا كان في يد
الغاصب او المستاجر او المرتهن حيث لا يجوز الهبة لعدم قبضه لان كل واحد منهم قابض
لنفسه [illegible] اي الموهوب [illegible] قال في النهاية لفظ المبسوط وكل شيء وهبه لابنه
الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم في نفسه والقبض فيه بعلامته ولو وهبه
له ولم يشهد عليه [illegible] والاشهاد ليس بشرط في الهبة تتم بالاعلام الا انه ذكر
الاشهاد احتياطا للتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته وعن جحوده بعد ادراك
الولد وتم ايضا لو وهب اجنبي له اي الطفل بقبضه اي الطفل عاقلا لانه في النافع
المحض ملحق بالبالغ او بقبض ابيه او جدها او وصي احدهما لانه قائم مقامهما او بقبض
اي الطفل معها او بقبض اجنبي يربيه وهو اي الطفل معه او بقبض زوجها لها
اي الصغيرة لكن بعد الزفاف لان الاب اقامه مقام نفسه في حفظها وقبض الهبة لها
ولو قبض الاب ايضا صح لان الاصل الولاية له وولاية الزوج منه ولم يجز هبة الحمل
لكونه وصف الام لاتصاله بها بمنزلة اطرافها ولا له اي لم يجز الهبة للحمل وان جاز الاقرار
له ان بين سببا صالحا وسيأتي بيانه في الاقرار ان شاء الله تعالى صح هبة اثنين دارا
لواحد لانهما سلماها جملة وهو قد قبضها فلا شيوع وهو هبة واحد لاثنين لا اي لا تصح
لانها هبة النصف من كل واحد فيلزم الشيوع كتصدق عشرة على غنيين خلافا
لهما لان التصدق على الغني هبة فلا يجوز للشيوع وصح هو اي تصدق العشرة
[illegible] لان الهبة للفقير صدقة والصدقة يبتغى بها وجه الله
تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه بخلاف الهبة [illegible]
[illegible] اي الباقي [illegible] لما ذا علم
[illegible] جملة [illegible] وهب الكل جملة بخلاف ما اذا فرق التسليم [illegible]
[illegible] تتعلق بالبينة [illegible] يعني اذا اشترى دارا قبل ان يقبضها وهبها الاخر
جاز الهبة لما عرفت ان التصرف في العقار قبل القبض يجوز [illegible] لا يجوز
[illegible] لانه هبة مشاع لا يقسم وانما قال صحيح لان الفاسد في حكم
العروض كما عرفت فيكون مما يقسم فلا تصح هبته لرجلين للشيوع
[illegible] اي قد دار لم [illegible]
والفرق ان الصدقة في الوجه الاول تناولت الجميع وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني
تناولت احدهما وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت قدر درهم منهما وهو مشاع
لا يحتمل القسمة فيجوز [illegible] الاسلام المطلق لان يد
الولي ثابتة عليهم حكما [illegible] ممن يريده وتمكن ان يدخل بهما [illegible]
[illegible] الكفار [illegible] يجوز
[illegible] اي الموهوب له [illegible] هبة
اي دون الزوج [illegible] العبد من الكفر [illegible] اي

وعكسه صح

[illegible] لان المانع لجواز الاستقلال بملك الولي
فاذا اذن الولي في النقض والفساد والجواز وفصل الموهوب له فزال المانع فجاز فسخ الهبة
[illegible] الرجوع [illegible] اي الرجوع [illegible] الاجنبي الذي لم
يكن ذا رحم محرم منه فخرج به من كان ذا رحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذي
رحم ولهذا قال [illegible] المحرمية بالقرابة واحترز عن المحرمية بالسبب لا بالسبب
كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع ومن المحرمية بالمصاهرة كامهات النساء
والربائب وازواج البنين والبنات وقال الشافعي له الرجوع فيها لقوله عليه الصلاة والسلام
لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ما روي من قوله صلى الله عليه
وسلم الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض والمراد حق الرجوع قبل التسليم
لانها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بما روي ان لا يستقل بالرجوع بلا قضاء
ولا رضا الا الوالد اذا احتاج الى ذلك فانه يستقل بالاخذ لحاجته الى الانفاق ويسمى
ذلك رجوعا نظرا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة على ان هذا الحكم غير مختص
بالهبة بل الاب اذا احتاج فله الاخذ من مال ابنه ولو غائبا كما ذكر في باب النفقات
فالصدر [illegible] ونحن نقول به اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة
تقويم بعض الناس من قوله ونحن نقول به ان للاب ان يرجع فيما وهب لابنه
عندنا مطلقا وهو وهم باطل منشأه الغفلة عن قوله فانه يتملك للحاجة فان مراده
ما ذكرنا يعني لو لم يحتج لم يجز الاخذ من مال ابنه فان ما يترتب عليه من الرجوع عدمه
كما عرفت وعرضه ان قرابة الولاد من جملة الموانع [illegible]
[illegible]
[illegible]
فقط فلذا لا هم ليسوا بمحارم كما عرف في
كتاب النكاح ثم ان موانع الرجوع في الهبة سبعة ذكر الاول بقوله ومنها المحرمية
بالقرابة ووجه كونها مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم قد حصل بها اي بالهبة
في المحارم وكل عقد حصل المقصود منه لزم وذكر الثاني بقوله [illegible] عطف
على قوله المحرمية بالقرابة [illegible] ووجه كونها مانعة
ان الرجوع لم يصح في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة فلم يصح الرجوع فيها والفصل
غير ممكن ليرجع في الاصل لا الزيادة فامتنع الرجوع اصلا وذكر الثالث بقوله
[illegible] اما اذا مات الموهوب له فلان الملك قد انتقل الى الورثة واما اذا
مات الواهب فلان النص لم يوجب حق الرجوع الا للواهب والوارث ليس بواهب
وذكر الرابع بقوله والعوض فان حق الرجوع في الهبة لخلل في مقصوده وقد زال ذلك
بوصول العوض اليه [illegible] اي الى الهبة بان قال خذه عوض هبتك او بدلها
او بمقابلتها او مكانها فقبضه لم يرجع فلو وهب وعوض ولم يضف رجع كل بهبته
[illegible] اي سواء كان المعوض من الموهوب له او الاجنبي بامر الموهوب له او لا لان
العوض سلم له فلم يبق حق الرجوع في عوضه لانه متبرع عن الموهوب له لاسقاط
حق

حق الرجوع عليه وذلك جائز ولا يرجع المعوض على الموهوب له اذا كان بغير امره لانه
متبرع وكذا اذا امره الا اذا قال عوض عني على اني ضامن كذا في الايضاح وذكر الخامس بقوله
[illegible] فان تبدل الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك بتبدل السبب وذكر
السادس بقوله [illegible] فانها نظير القرابة المحرمية في التواصل بدليل جريان
التوارث بينهما بلا حجب وبطلان الشهادة والصلة [illegible] وقت الهبة
حتى لو وهب لامرأة ثم نكحها فله ان يرجع فيها ولو وهب لامرأته ثم ابانها فليس له ان يرجع
لعدم العلاقة بينهما في العقد وقت الهبة ووجودها في الثاني وقتها وذكر السابع بقوله وهلاك
الموهوب فانه اذا هلك تعذر الرجوع لعدم الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف كذا في الكافي
[illegible] اي ضابط الموانع حروف دمع خزقه ماخوذ ما قيل ومانع عن الرجوع في الهبة
يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم موت احدهما والعين العوض والخاء الخروج
عن الملك والزاي الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك الخزق الطعن والخازق السنان
فكانه شبه الدمع بالسنان وهب لاخيه ولاجنبي عبدا فقبضاه اي الاخ والاجنبي العبد
له اي للواهب الرجوع في نصيب الاجنبي لان الهبة صحيحة في حقه لكون العبد مما
لا ينقسم ولا مانع من الرجوع بخلاف الاخ فان القرابة فيه مانعة عنه وهب لرجل
شيئا ثم وهبه الرجل و وهبه اي الرجل الثاني لاخر لم يرجع الثاني او رد عليه فللاول
الرجوع [illegible] لان الموهوب لما عاد الى الثاني بالرجوع ولا بسبب جديد يمكن للاول الرجوع
ولو [illegible] الثاني ان كان فقيرا او باعه منه ان كان غنيا لم يرجع الاول
لان هذا ملك جديد لعود اليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك فلا
يرجع كذا في المحيط [illegible] اي نصف الهبة والمراد الموهوب [illegible]
لانه لم يرض بالهبة الا ليسلم له الموهوب كله فاذا فات بعضه رجع عليه [illegible]
من المعاوضات [illegible] يعني اذا استحق نصف العوض لا يرجع بشيء
من العوض لا يصلح عوضا من الكل ابتداء او بالاستحقاق ظهر انه لا عوض الاهو
فيكون عوضا لان حقه في الرجوع لم يسقط الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم فان شاء رد ما بقي
ورجع في الكل وان شاء امسك ما بقي ولم يرجع بخلاف ما اذا كان العوض مشروطا لانها
تكون بيعا فيوزع البدل على المبدل فاذا استحق بعضه يرجع بما قابله من العوض كذا في الاسرار
[illegible] لان التفريق مانع فاذا وجد في الصفقة يتبع هذه
[illegible] لان له الرجوع في الكل ففي البعض اولى ولا يمنعه
بيع النصف [illegible] الرجوع بحيث يرجع الموهوب من يد الموهوب له [illegible]
من الطرفين [illegible] لان الرجوع في الهبة مختلف فيه فمنهم من راه ومنهم من ابى
وفي اصله وهاء لان الواهب ان طالب بحقه فالموهوب له يمنع ملكه وفي حصول المقصود
وعدمه خفاء اذ من الجائز ان يكون مراده الثواب والتودد فلعله حصل فلا يرجع لحصول مقصوده
ومن الجائز ان يكون مراده العوض فلم يحصل فيرجع فلابد من الفصل بالرضا او القضاء [illegible]
[illegible] اي اعتاق الموهوب له العبد الموهوب بعد الرجوع متعلق بالاعتاق

٧ بارجوع صحيح

وثمة بحث

٧ من المودة وهو المحبة

٧ كان ع

[illegible] لانه لايخرج عن ملك الموهوب له الا بالقضا فهي امانة قبله ولو [illegible] اي الموهوب
لم يضمنه اي الموهوب بعد الرجوع وقبل القضا بعد طلبه عن الواهب لقيام ملكه فيه وكذا اذا
هلك في يده بعد القضا لم يضمن لان اصل قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه وهذا
دوام عليه واستدامة الشي معتبرة باصله ولكن ضمنه اي هلاكه بعد القضا والمنع
اي منعه بعد القضا وطلب الواهب لان الموهوب يكون امانة عند الموهوب له والمنع بعد
الطلب يوجب الضمان في الامانة ومع احدهما عطف على قوله بتراضيهما اي الرجوع بتراضيهما او بحكم
قاض فسخ لعقد الهبة من الاصل واعادة للملك القديم لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه
اي قبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود الملك القديم ومع اي الرجوع
في الشائع القابل القسمة كنصف دار وهبت ولو كان هبة لما صح فيه ولو تلف الموهوب في
يد الموهوب له فاستحق فضمن لم يرجع على واهبه لانها عقد تبرع فلا يستحق فيه
السلامة فيفتي ببطلان الرجوع لمانع ثم زال اي المانع عاد الرجوع بيانه اذا بني في الدار
الموهوبة وابطل القاضي رجوع الواهب بسبب البناء ثم هدم الموهوب له البناء عاد حق الواهب
كما كان فله ان يرجع فيها [illegible] والو اشترى عبدا بالخيار ثلاثة ايام فحم العبد في مدة
الخيار وخاصم المشتري البايع في الرد وابطل القاضي حقه في الرد بسبب الحمى في مدة
الخيار ليس له ان يرده كذا في المحيط وهي بشرط العوض هبة ابتدا [illegible]
ذكره بكلمة على بان يقول وهبت هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره
بحرف الباء بان يقول وهبت لك هذا الثوب بعبدك هذا او بالف درهم وقبله الاخر
يكون بيعا ابتدا وانتهاء بالاجماع كما في شرح الطحاوي وغيرها فشرط التقابض اي القبض في
العوضين لكون كل منهما هبة وبطلت بالشيوع كما هو حكم الهبة ولم يجز هبة الاب مال
طفله بشرط العوض [illegible] بالعيب وخيار الروية وتجب
الشفعة كما هو حكم البيع هذا عندنا وعند زفر والشافعي هي بيع ابتدا وانتهاء لان العبرة للمعاني
ولنا انه تشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا بالشبهين فان قلت الهبة تمليك عين
بلا عوض والبيع تمليك عين بعوض فكيف يجمع بينهما التمليك المجرد ينافيه الشرط وكلمة
على تفيد الشرطية قلت قد عرفت ان معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها تمليكا بلا شرط عوض
لا بشرط عدم العوض فلا ينافي كونه بيعا وقد عرفت ايضا ان الشرط المنافي للتمليك
شرط فيه معنى الربا او القمار لا مطلق الشرط حتى لو قال وهبت [illegible] ان يكون
[illegible] البيع فيكون [illegible] كالبيع لان ما
قبل القبض [illegible]
البنا وهب كرباسا فقصره الموهوب له لا يرجع [illegible]
في القصارة زيادة متصلة دون الغسل [illegible] الموهوب له
[illegible] حيث لا يرجع الواهب
[illegible] الصورة [illegible] بالاسلام وتعلم القرآن [illegible] الموهوب فبطل الرجوع
[illegible] الموهوب له [illegible] حيث بطل حق الرجوع لزيادة

متصلة

متصلة في بدن الموهوب [illegible] اي قال العبد [illegible] عليك [illegible]
[illegible] قال له وهبتك [illegible] اعتبار اللفظ في المسئلة الاولى وفي المسئلة
الثانية كذا في الكافي [illegible]
[illegible]
[illegible]
اي الهبة [illegible]
كما [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] والشروط كما سيأتي وبطل الاستثناء
اي استثناء الحمل [illegible] الحمل الذي يعمل فيه العقد وقد عرفت ان هبة الحمل لا تجوز
فلا يجوز استثناؤه ايضا وبطل الشرط اي الذي يقتضي العقد وهو ثبوت الملك مطلقا
[illegible] الشروط المذكورة [illegible] بها وهو بيان الاطلاق واعترض الزيلعي [illegible]
[illegible] بان المراد به اما الهبة بشرط العوض فهي والشرط جايزان [illegible]
[illegible] الشرط وان اراد به ان يعوضه عنها شيا من العين الموهوبة فهي تكرار محض لانه
ذكره بقوله على ان يرد عليه شيا منها اقول نختار الشق الاول فقوله فهي والشرط جايزان
ممنوع وانما يجوز اذا كان العوض معلوما كما عرفت من المباحث السابقة وصرح به بعض
شراح الهداية وكذا الحال في الصدقة اعتق حملا ووهبها صحت الهبة في الام لان
الجنين لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب مشغولا بملك الواهب بخلاف التدبير حيث
دبر حملا ووهبها لم تصح الهبة لان الحمل بقي على ملكه لا يجوز به تعليق الابراء عن
الدين [illegible] بشرط كاين تقول للمديون اذا جاء غد فانت بريء
[illegible] الدين [illegible] الابراء لانه تعليق بشرط محض [illegible]
[illegible] الابراء لانه تعليق بشرط [illegible]
العمرى ان يجعل داره له عمره واذا مات ترد عليه [illegible]
التمليك ويبطل الشرط والرقبى ان يقول ان مت قبلك فهي لك فيكون تمليكا مضافا الى
زمان وهي من الارتقاب وهو الانتظار كان كل ينتظر موت صاحبه فلا يصح لعدم التمليك في الحال
وقال ابو يوسف تصح الرقبى ايضا بنا على انها تمليك في الحال واشتراط الاسترداد بعد موته
عدة فيكون النزاع لفظيا كتاب الاجارة لما فرغ عن مباحث
تمليك العين بلا عوض شرع في مباحث تمليك المنفعة بعوض فقال هي لغة فعالة من اجر
يأجر من باب طلب وضرب اسم للاجرة وهي ما يعطى من كرى الاجير وشرعا تمليك
نفع بعوض وانما عدل عن قولهم تمليك نفع معلوم بعوض كذلك لانه ان كان تعريفا
للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لتناوله الفاسدة بالشرط الفاسد وبالشيوع الاصلي
وان كان تعريفا للاعم لم يكن [illegible] النفع والعوض بالمعلوم صحيحا [illegible]
هنا تعريف الاعم كما ان تعريف البيع كذلك حيث يتناول البيع الفاسد [illegible]
[illegible] الاول لظاهر [illegible] وستأتي توضيحه [illegible]
[illegible] يعني ان الاجارة تنعقد بلفظ العارية حتى لو قال اجرتك
[illegible] هذه الدار شهرا بكذا وقبل المخاطب كانت اجارة صحيحة اما العارية فلا تنعقد

بلفظ الاجارة حتى لو قال اجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا اعارة ولو قال له
وهبتك منافع هذه الدار شهرا بكذا يجوز ويكون اجارة كذا في الفتاوى الصغرى
[illegible] ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلاف المشايخ فقال
فان قال الحر لغيره بعت نفسي منك شهرا [illegible] بعمل كذا فهو اجارة وعن الكرخي ان
الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد كذا في الخلاصة وصح ان تبين
المدة طالت او قصرت كالسكنى والزراعة مدة كذا اي سكنى الدار والارض او زراعة
الارض مدة كذا او بيان العمل كالصباغة والخياطة [illegible] ونحوهما او الاشارة عطف
على بيان ان يعلم النفع ايضا بالاشارة كنقل هذا الى كذا فان النفع ليس بمشار اليه
لكن يعلم من الاشارة انه النقل المخصوص لا يلزم الاجر بالعقد اي لا يملك بنفس
العقد ولا يجب تسليمه به عينا كان او دينا لان العقد معاوضة واحد العوضين
منفعة تحدث شيئا فشيئا والاخر مال وتقتضي المعاوضة المساواة فمن ضرورة التراخي
في جانب المنفعة التراخي في البدل بل بتعجيله بان يعطيه قبل حلول الاجل فالمعلوم
هو الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق الاسترداد او شرطه اي شرط تعجيله حال العقد
فانه يجب او الاستيفاء المنفعة المعقود عليها فان الاجر يجب ايضا او تمكنه منه
اي من الاستيفاء وفرع على هذا بقوله فيجب اي الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود
التمكن من الاستيفاء وبقوله ويسقط اي الاجر بالغصب اي اذا غصبها غاصب من
يده يسقط الاجر للموجر طلب الاجر للدار والارض كل يوم وللدابة كل مرحلة
والقياس ان يطلب [illegible] كل ساعة بحسابه تحقيقا للمساواة كما عرفت لكنه يفضي الى
الحرج اذ لا يتفرغ حينئذ للاستيفاء [illegible] ما ذكر وللخياط ونحوه [illegible] طلب
الاجرة [illegible] الصنائع [illegible] اي من العمل لا لكل جزء [illegible]
حتى اذا عمل في بيت المستاجر لم يفرغ من العمل ولا يستحق شيئا من الاجر على ما في
الهداية والتجريد وذكر في المبسوط والفوائد الظهيرية والذخيرة وشروح الجامع
الصغير انه اذا خاط البعض في بيت المستاجر وجب الاجر بحسابه حتى اذا سرق الثوب
بعد ما خاط بعضه يستحق الاجر بحسابه [illegible] اي للخباز طلب الاجر للخبز
في بيت المستاجر [illegible] فان احترق بعده فله الاجر ولا يغرم
لانه [illegible] الضمان لا يجتمعان [illegible] وقبله لا اجر ويغرم قال في الوقاية بعد
ما يخرج فله الاجر وقبله لا ولا غرم فيهما وقال صدر الشريعة اي في الاحتراق قبل
الاخراج وبعد الاخراج اقول وفيه بحث اما اولا فلانه مخالف لما في شروح الهداية
انه فيما قبل الاخراج غرم قال في غاية البيان انما قيد بعدم الضمان في صورة الاحتراق
بعد الاخراج من التنور لانه لو احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول اصحابنا
جميعا واما ثانيا فلانه مخالف للقاعدة المقررة الاتي ذكرها من ان الاجير المشترك
يضمن ما تلف بعمله [illegible] وضع المسئلة فيما اذا كان الخبز في بيت المستاجر فقد [illegible]
ان يخبزه فيه فيكون اجيرا خاصا وسعي ان ما تلف بعمله لا يضمن قلنا قد صرح [illegible]

بانه

بانه لجير المشترك حيث قال والاجير الواحد من وقع العقد [illegible] علي المدة بالتخصيص كما
كما سيأتي لكن المستاجر شهرا للخدمة [illegible] علي ان لا يخدم غيره وما نحن فيه مستأجر على عمل
بلا بيان المدة ولا مدخل للفصل في بيته فكان اجيرا [illegible] لغير العبارة الى ما ترى [illegible] مشتركا ح
هذه الصفة ان صاحب الهداية قال ولو احترق او سقط من يده قبل الاخراج فلا اجرة
له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر لانه صار مسلما
بالوضع في بيته ولا ضمان عليه لانه لم توجد منه الجناية قال صاحب الوقاية قوله
لا ضمان عليه [illegible] الاحتراق قبل الاخراج ايضا [illegible] والله ملهم الصواب واليه المرجع
والماب ومن لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار [illegible] ونحوه قبد به
يكون لعمله اثر احترز به عن غسل الثوب كما سيأتي حبس العين للاجر لان
المعقود عليه وصف في المحل [illegible] البدل كما في البيع فلا غرم ان ضاع
العين بحبسه لانه امانة في يده ولا اجر لان المعقود عليه هلك قبل التسليم ومن لا
اثر لعمله كالحمال والملاح وغاسل الثوب بغير ما ذكر لا يحبس له اي للاجر ذكر في
النهاية ان القصار اذا لم يكن لعمله اثر [illegible] اختلفوا فيه والاصح انه ليس له الحبس
على كل حال لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله بعدما كان [illegible] بالاستتار فصار
كان احدثه [illegible] وعزاه الى الجامع الصغير لقاضي خان بخلاف راد الآبق حيث
يكون له حق حبسه وان لم يكن لعمله اثر في العين فانه كان على شرف الهلاك فكانه
احياه وباعه منه [illegible] العمل ان شرط عمله لا يستعمل غيره لان المعقود عليه العمل من
محل معين فلا يقوم غيره مقامه بخلاف [illegible] المعقود عليه [illegible] لان العمل
جاز له ان يعمل غيره [illegible] اي وان لم يشترط عمله جاز [illegible] غيره لان الواجب عليه
العمل [illegible] المعقود عليه [illegible] وله الاستعانة بغيره [illegible]
[illegible] وكان عياله [illegible] لانه
اوفى [illegible] المعقود [illegible] العوض [illegible] اي وان لم يكن عياله [illegible]
[illegible] اي له كل الاجر استاجر رجلا [illegible]
اي [illegible] والزاد [illegible] ذكره في النهاية لا شيء له اي للاجير
لان المعقود عليه في الكتاب نقله لانه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في
الكتاب لكن الحكم تعلق به وقد نقضه بالعود فيسقط الاجر ويصير كالخياط اذا
خاط الثوب ثم نقضه [illegible] وكذا الزاد فانه بالعود نقض تسليم المعقود عليه
[illegible] في صورة الموت او من يسلم اليه [illegible] في صورة
الغيبة وله الاجر بالذهاب [illegible] وهو نصف الاجر المسمى لانه اوفى بعض
ما في وسعه [illegible] لانتفاء المعقود عليه وهو
الايصال [illegible] لان العمل [illegible]
السكنى ينصرف اليه فانه لا يتفاوت فيصح العقد [illegible] للاطلاق [illegible]
[illegible] لان فيه ضررا ظاهرا [illegible]

عطف على حادي صح استيجار ارض [illegible] لانه منفعة معلومة تقصد بعقد الاجارة
عادة [illegible] اي البنا او غيره وسلم الارض فارغة [illegible]
اي قيمة البنا ونحوه [illegible] فاذا ضمن يتملكه بلا رضا المستاجر ان تنقص القلع الارض
[illegible] اي الموجر [illegible] فيكون البنا او الغرس لصاحبه او الارض لصاحبها [illegible]
اذا انقضت مدة لا يجبر على قلعه [illegible]
فامكن رعاية الجانبين منه [illegible] لانه لها نهاية معلومة
على حكم الشجر او دابة عطف على ارض اي صح استيجار دابة [illegible] والحمل [illegible]
ثوب للبس ان بين الراكب والحمل بكر لها واللابس قال في الكنز والدابة للركوب [illegible]
مثله والحمل والثوب للبس عطفا على الدور في قوله صح اجارة الدور [illegible] منه
وما عطف عليه جازت مطلقا وقد قال في الكافي فان لم يبين من يركبها وما يحمل عليها [illegible]
فالاجارة فاسدة ولهذا قلت ان بين الراكب الخ فان عمم بان قال على ان يركب او يلبس من
شا او يحمل ما شا اركب والبس من شا واحمل من شا لوجود الاذن من الموجر [illegible]
بنفسه او اركب واحد ليس له ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل [illegible]
على ركوبها [illegible] في الكافي وان خصص براكب او لابس [illegible] ضمن لانه [illegible]
[illegible] بالمستعمل [illegible] حتى لو استاجره [illegible]
[illegible] عند ابي يوسف لتفاوت الناس في [illegible]
او نادبه وعند محمد لا يضمن لانه [illegible]
[illegible] لانه غير [illegible] اي بالمستعمل
في الصور [illegible]
[illegible] والاجنبي [illegible] ولا الاجر [illegible]
حتى لو استاجرها [illegible] له ان يحمل عليها [illegible] حديد لا نعدمها
يكون [illegible] في موضع من ظهرها والقطن ينبسط على
ظهرها [illegible] اي ركوب نفسه [illegible]
بلا [illegible] فان الخفيف الحاصل بالفروسية قد يكون اضر
من [illegible]
[illegible] جميع القيمة
[illegible] فيكون
[illegible] في الاحوال كلها
[illegible] ولو كان صبيا [illegible]
اي ضمن قدر ما زاد على قدر الحمل المعلوم [illegible]
فيه [illegible]
الاذن [illegible]
[illegible] اي الراكب [illegible]
[illegible] بشرط السلامة [illegible]
اي الدابة [illegible] ذاهبا [illegible] اي الذهاب

[illegible]

والمجي

والمجي [illegible] عطف على جوازه [illegible] اذا استاجر [illegible] الى موضع [illegible]
ثم ردها الى الاول [illegible] من قبل [illegible] اذا استاجرها ذاهبا [illegible]
[illegible] بالوصول الى الاول [illegible] مردودة الي يد المالك [illegible]
ذاهبا [illegible] بمنزلة المودع [illegible] الى الوفاق [illegible]
على الاطلاق [illegible]
[illegible] الى الوفاق
[illegible] والعارية [illegible] الاستعمال
[illegible]
وقال في الكافي الاول اصح ونزع اي ضمن بنزع سرج حمار [illegible] يعني اذا
اكرى حمارا [illegible] ونزع سرجه واوكفه يضمن مطلقا اي سوا كان الاكاف [illegible]
[illegible] الثاني فظاهر واما الاول فلان الاكاف ليس من جنس السرج [illegible]
[illegible] كما اذا حمل الحديد مكان الحنطة واسرجه بما
[illegible] اي الحمار [illegible]
[illegible] سلوك طريق غير ما عينه المستاجر
[illegible] وقد تفاوتا اي الطريقان بالطول والقصر والصعوبة [illegible]
[illegible] او سلوك
[illegible] التقييد [illegible]
[illegible] اي المال الاجر في الصورة
المذكورة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
حكم الاجارة الفاسدة [illegible]
[illegible] على
[illegible]
[illegible]
[illegible] اي الوطي من استاد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بقوله
[illegible] الاجارة [illegible] من الطعام

والقلع والصلح عن دم العمد وغيرها وذكر الثاني بقوله والشيوع بان يوجر نصيبا من داره
او نصيبه من دار مشتركة من غير شريكه واما الفساد فلان المقصود منها الانتفاع وهو
لا يمكن بالشائع ولا يتصور تسليمه فلا يجوز بخلاف البيع لان المقصود منه الملك
وهو لا يمكن [illegible] في الشائع [illegible] بخلاف الشيوع الطارئ فانه لا يفسد الاجارة
في ظاهر الرواية كما اذا اجر كل الدار ثم تفاسخا في النصف او اجر رجلان دارا من الواحد فمات احدهما
او بالعكس الا من شريكه فان كل المنفعة تحدث على ملكه [illegible] لكن الملك [illegible]
والبعض بحكم الاجارة فلا يظهر معنى الشيوع [illegible] السبب [illegible]
لاختلاف السبب مع اتحاد الحكم فاذا لم يظهر الشيوع صح العقد [illegible] انه لا يصح في رواية
عن ابي حنيفة كذا في الكافي وذكر الثالث بقوله وجهالة المسمى بان جعل الاجرة
ثوبا او دابة بلا تعيين وذكر الرابع بقوله وعدم التسمية بان قال اجرتك داري هذه
او سكت ولم يقل بكذا وتفسد ايضا اذا استاجر حانوتا ودارا سنة [illegible] على ان
[illegible] المستاجر ويكون على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على — المرمة ع
المستاجر صارت المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا ذكره قاضي خان وانما لم يذكرهما
لدخولهما تحت قوله وجهالة المسمى فان فسدت بهما اي بهذين الاخيرين وجب اجر
المثل باستيفاء المنفعة اذ قبل استيفائها لا يستحق الاجر بالغا ما بلغ [illegible] اي وان
فسدت بالاولين بالشرط او الشيوع لم يزد اي اجر المثل على المسمى اي اذا كان اجر المثل
زائدا على المسمى لا تجب الزيادة لانهما رضيا باسقاط حقهما حيث سميا الاقل [illegible]
اي ان كان اجر المثل في الفساد بهما بالغا ما بلغ ولم يزد على المسمى في الفساد [illegible]
المنافع لا قيمة لها في نفسها [illegible] تتقوم بالعقد او شبهته فاذا لم تتقوم في [illegible]
وجب الرجوع الى ما وقعت به في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما باسقاطه واذا جهل
المسمى او عدم التسمية [illegible] الرجوع [illegible] وهو وجوب القيمة بالغة
ما بلغت هكذا ينبغي ان يحرر هذا الكلام فان عبارات القوم مضطربة في هذا المقام فان
اجر دارا [illegible] تفريع على قوله وجهالة المسمى [illegible] اي عقد مجهول [illegible]
شهر [illegible] صح في شهر واحد [illegible]
من المدة [illegible] وفسد الباقي [illegible]
العقد على جملة الشهور لجهالتها ولا غاية [illegible] الادنى [illegible]
البعض فتعين الادنى وان تم الشهر الاول فلكل منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد — انتهاء
الصحيح وفي كل شهر سكن في اوله [illegible] ساعة اي [illegible]
فكذا كل شهر سكن في اوله لانه تم التراضي منهما بالعقد فيتم بالسكنى في الشهر الثاني
وهذا هو القياس وقد مال اليه بعض المتاخرين وفي ظاهر الرواية لكل منهما الخيار في
الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها لان ذلك راس الشهر [illegible] الا — حرج ع
ان يسمي الكل [illegible] كل شهر [illegible]
اذا بين جملة الشهور وهي خمسة كل شهر منها جاز العقد لان المدة صارت معلومة

١٧ اش رع

فارتفع

ما يمنع المانع من الجواز اجر حانوتا سنة بكذا صح وان لم يسم اجر كل شهر لان المدة صارت
معلومة الا ترى ان اجارة شهر واحد يصح وان لم يسم قسط كل يوم واولها اي السنة ما سمي
بان يقول من شهر رجب من هذه السنة والا اي وان لم يسم شيئا فوقت العقد لان الاوقات
كلها في حكم الاجارة سواء وفي مثله يتعين الزمان الذي يعقب السبب كما في الاجال والايمان
الى شهر [illegible] من الكلام فان كان
اي العقد حين يهل الهلال اعتبر الاهلة اي شهور السنة كلها بالاهلة لان الاهلة هي الاصل في
الشهور قال الله تعالى قل هي مواقيت للناس والا فالايام لان الاصل اذا تعذر يصار الى البدل
[illegible] باجر معلوم [illegible] لم يجز لجهالة بعض الاجر جاز اجارة الحمام
[illegible] اجرته لما روي انه عليه السلام دخل الحمام في الجحفة [illegible] ولتعارف الناس
والحجام لما روي انه صلى الله عليه وسلم احتجم واعطى الحجام اجرته والظئر باجر معين
والقياس ان لا تصح لانها ترد على استهلاك العين وهو اللبن فصار كاستيجار البقرة والشاة
لشرب لبنها او البستان لياكل ثمرها وجه الاستحسان قوله تعالى فان ارضعن لكم
فاتوهن اجورهن وعليه انعقد الاجماع وتجري بها التعامل في الامصار بلا نكير ولا نسلم
ان العقد مورد على استهلاك العين بل على المنفعة وهي حضانة الصبي وتلقيمه
ثديها وتربيته وخدمته واللبن تابع ولهذا لا تستحق الاجرة اذا ارضعت بلبن الشاة
لانها لم تات بالعمل الواجب عليها [illegible] ارضاع وبطعامها وكسوتها وعندهما
لا يجوز [illegible] الجهالة انما تفسد العقد لافضائها الى المنازعة وهنا ليس كذلك
لان العادة [illegible] التوسعة على الاظئار لان منفعة ذلك ترجع الى اولادهم ولا يمنع الزوج
وطئها اي لا يمنع المستاجر الا باذنه يعني ليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطئها
لان الوطء حق الزوج فلا يتمكن من ابطال حقه لكن للمستاجر ان يمنعه من وطئها في منزله
لان المنزل ملكه فله ان يمنعه من دخوله وله اي للزوج [illegible] بين الناس
او عليه شهود فسخها اي فسخ اجارة الظئر [illegible] سواء كان الزوج ممن يشينه ان
تكون امراته ظئرا او لا لان [illegible] الزوج والاجر [illegible] ان يمنع
امراته [illegible] اي في نكاح [illegible] اي ليس لها ان
يفسخ الاجارة لان العقد [illegible] من استاجرها وجاز
للمستاجر فسخها لو حبلت او مرضت لان لبنها يضر بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه
واصلاح طعامه ودهنه لان العادة ان الظئر هي التي تتولى هذه الامور [illegible]
ذلك كالمشروط لا ثمن [illegible] اي من الثياب والطعام والدهن وهو اي ثمنه
والاجر اي اجر مثل المرضعة وارضاعها على ابيه وفرع على هذا بقوله فلو ارضعته
بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر فان اجر الارضاع لما كان على الاب
كان ترك الارضاع مسقطا عن الاجر فان الارضاع هو ايصال الصبي لبنها [illegible] بخلاف
[illegible] ولهذا قال صاحب الهداية فان [illegible] ايجار بارضاع [illegible] — ١٧ وليسرع
ارضعته يكون من قبيل [illegible] بخلاف ما اذا دفعت [illegible]

[illegible] حيث تستحق الاجرة كذا في الكفاية ولا يجوز الاجارة على الاذان والاقامة والحج
وكذا الامامة وتعليم القرآن والفقه [illegible] وفي المحيط في كتاب الاستحسان
اذا اخذ المال بلا شرط يباح لانه اعطي المال عن طوع بلا عقد [illegible] وهو ان يوجر
رجلا يجوز على الاذان والمراد باخذ الاجرة عليه والاصل ان الاجارة لا تجوز عندنا على
الطاعات والمعاصي لكن لما وقع الفتور في الامور الدينية جوزها المتاخرون وفيه قال
[illegible] اي الاجارة [illegible] والاذان [illegible]
المستاجر على دفع الاجر [illegible] الموسومة وهي هدية تهدى
الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن سميت بها لان العادة اهدى الحلاوة [illegible]
اي الاجارة [illegible] او استاجر حمارا [illegible]
[illegible] اي بعض الزاد [illegible] هذا الاجر يسمى
قفيز الطحان وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من
عمله والاجارة في معناه [illegible] اليوم بكذا اي اذا استاجر رجلا ليخبز
له هذه العشرة الاصوع من الدقيق اليوم بدرهم فسد عند ابي حنيفة لجهالة المعقود
عليه لان ذكر الوقت يقتضي كونه المنفعة وذكر العمل مع تقديره بالاداء فيقتضي كونه
العمل ولا ترجيح لاحدهما على الاخر مع ان نفع المستاجر في وقوعها على العمل لانه
لا يستحق الاجر الا به لكونه اجيرا مشتركا ونفع الاجير وقوعها على المنفعة
لانه يستحق الاجرة بمضي المدة عملا او لا فسد العقد ولو كان المعقود عليه كليهما
اي جعل هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فهو غير معتاد وعادة وعن ابي حنيفة
انه اذا سمى عملا وقال في اليوم جازت الاجارة لان في للظرف فلا تقتضي المدة فلا
تقتضي الاستغراق وكان المعقود عليه العمل وهو معلوم او ارضا بشرط ان
[illegible] لان اثر هذه الافعال تبقى بعد انقضاء المدة وهو
ليس من مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض فتفسد كالبيع [illegible]
على ان [illegible] لانه شرط لا يقتضيه العقد لان
الزراعة مستحقة بالعقد وهي لا تنافي الابل لسق والكرب فلا تفسد به [illegible]
[illegible] اما الاول فلان الارض تستاجر للزراعة
والبناء والغرس فاذا لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه واما الثاني فلتفاوت
انواع الزرع فاشد اضرارا بعضها بالارض فاذا لم يبين شيئا منها لجهالة المعقود عليه
[illegible] بان يقول على ان تزرع ما شئت صح لوجود الاذن منه [illegible]
[illegible] الزراعة او ما يزرع [illegible] اي العقد [illegible] ولا يسمى
لارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد [illegible]
[illegible] لان الاجارة فاسدة واليمين امانة ولم يوجد التعدي
[illegible] المعهود [illegible] من الاجر استحسانا لان الجهالة ارتفعت قبل
تمام العقد [illegible] ايما لعاقدان [illegible] في الصورة الاولى [illegible] في الصورة

الثانية

د ر القياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان
[illegible]

الثانية [illegible] يعني منعها القاضي دفعا للفساد [illegible] اي المستاجر على
الدابة وضمن [illegible] بينه وبين لحوق المستاجر احدهما الاجر او جاوزها الى مكان
كذا الحمل الظاهر [illegible] لا المسمى ولا اجر المثل والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع
فاسدا وجه الاستحسان [illegible] الاول فلان المقرر الاجر والضمان لا يجتمعان واما في
الثاني فلان العقد [illegible] ما لا يحتمل الوجود [illegible] الاجارة [illegible] لان المعقود
عليه حمل الحمل الشائع [illegible] وعند المشايخ من حيث
المشايع [illegible] البيع [illegible] كان الجحود في الطريق يعني لو استاجر
دابة ثم جحد الاجارة في بعض الطريق يجب اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الاجر لما بعده
عند ابي يوسف لانه بالجحود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان وعند محمد
يجب الاجر كله لانه سلم من الاستعمال فسقط الضمان كذا في الكافي وزاد في شرح المجمع
[illegible] بعد قوله فسقط الضمان قوله وعقد الاجارة قائم لان الاجارة لا تنفسخ به بجحوده
فوجب له الاجر المسمى على المستاجر لتسلمه ذلك [illegible] اجارة النفع بالنفع تجوز
اذا اختلفا واذا اتحد لا يعني اذا اجر داره ليسكنها بسكنى دار اخرى او دابة ليركبها
بركوب دابة اخرى او ثوبه ليلبسها بلبس ثوب اخر لم يجز عندنا لان المعقود عليه
ما يحدث من المنفعة وذا غير موجود في الحال فاذا اتحد الجنس كان كبادلة الشيء بجنسه
نسيئة والجنس بانفراده يحرم النساء عندنا بخلاف ما اذا اختلفا الجنس لان النسيئة في
الجنس المختلف ليس بحرام كذا في الكافي اقول يرد على ظاهره ان قوله لان النساء في الجنس
المختلف ليس بحرام مخالف لما قال في باب الربا ان وجد القدر والجنس حرم الفضل والنساء
لوجود العلة وان وجد احدهما وعدم الاخر حل الفضل وحرم النساء مثل ان يسلم هرويا في هروي
او حنطة في شعير ولا بد ما حل الفضل والنساء فان البر والشعير جنسان مختلفان وقد حرم النساء
فيه ودفعه ان مراده بالجنس المختلف ما لا يكون [illegible]
[illegible] النسيئة لاختلاف الجنس وانتفاء القدر [illegible]
[illegible] الا [illegible]
[illegible] قوله [illegible] الجنس
[illegible] والنبي صلى الله عليه وسلم نهى عن
بيع الكالي بالكالي الا [illegible] الجنس [illegible]

[illegible]

من الاجارة الاجير نوعان احدهما الاجير المشترك وثانيهما الاجير الخاص وسيأتي بيانه
الاول من يعمل لا لواحد كالخياط ونحوه [illegible] اي الواحد عملا [illegible] فانه
فانه اذا استاجر رجلا وحده للخياطة او الخبز في بيته غير مقيد بيوم او بيومين كان اجيرا
مشتركا وان لم يعمل لغيره [illegible] يعني اذا استاجر رجلا لرعي غنمه شهرا
بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترعى غنم غيري فيصير اجيرا وحدا وسيأتي
تحقيقه [illegible] اي لا يستحق الاجير المشترك الاجر الا [illegible]
لان الاجارة معاوضة فتقتضي المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه

عقد

للمستاجر وهو البدل الاسم للاجير العوض وهو الاجر ولا يضمن ما هلك في يده سوا هلك
بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والغارة لان العين امانة
عنده لان قبضه باذن المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه له فلا يكون مضمونا عليه
كالمودع والاجير الوحد وسليه [illegible] عليه الضمان لان شرط لا يقتضيه العقد وفيه
[illegible] الاجماع [illegible] الخلاف
[illegible] يقتضي العقد [illegible]
بالصلح على النصف لاختلاف الصحابة فيه [illegible] بل يضمن ما هلك بعمله
كتخرق اي خرق الثوب الحاصل من الدق اي من دق القصار وزلق الحمال فان التلف
الحاصل من ذلك حصل من تركه التثبت في المشي والقطاع حبل يشد به الحمل فان التلف
الحاصل حصل من تركه التوثيق في شد الحمل وغرق السفينة من مده الا ادمي لم يضمن
اي لا يضمن ادمي غرق من مده السفينة او سقط من دابة وان كان بسوقه او قوده لان
ضمان الادمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب بها على العاقلة والعاقلة لا يتحمل
ضمان العقود وهذا ليس بجناية لكونه ماذونا فيه او من هلك من حجامة او فصد لم
يجاوز المعتاد وكذا دابة اي لا يضمن دابة هلكت من فصد ونحوه لم يجاوز اي لم يجاوز المعتاد
لانه التزمه بالعقد فصار واجبا عليه والواجب لا يجامعه الضمان كما اذا حد القاضي او عزر
وسقط المضروب به الا انه يمكن التحرز عنه كدق الثوب ونحوها فقوة الثوب ورقته [illegible]
ما يتحمله من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده بالسلامة منه بخلاف الفصد ونحوه فانه
مبني على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يتحمله من الجرح فلا يمكن تقييده
بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا جاوز المعتاد فيضمن الزايد [illegible] اذا لم يهلك وان
هلك يضمن نصف دية النفس لانه هلك بماذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن نصف البدل
[illegible] حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة لان الزايد
هو الحشفة وهو عضو كامل [illegible] يجب عليه دية كاملة وان مات يجب عليه نصف الدية وهو
من الغرايب حيث يجب الاكثر بالبرء والاقل بالهلاك ذكره الزيلعي فان انكسر [illegible] كوزا
[illegible] اجره اما
الضمان فلانه تلف بفعله [illegible] والمتعدي [illegible] واما
الخيار فلانه اذا انكسر في الطريق والحمل شي واحد تبين انه [illegible] من الابتدا
من هذا الوجه وله وجه اخر وهو ان [illegible] حصل بامره فلم يكن متعديا [illegible] صار
متعديا عند الكسر فيميل الى اي الجهتين شا فان مال الى كونه متعديا ضمن قيمته
في الابتدا ولا يجب الاجر [illegible] من الابتدا او [illegible] يكون متعديا فكان
يضمن الابتدا او انما صار متعديا عند الكسر ضمنه قيمته عند الكسر واعطاه اجرته من
حسابه [illegible] الموضع الاجير الخاص ويسمى اجير الواحد ايضا وهو [illegible] الواحد
[illegible] وقطعها العقود [illegible] ويستحق الاجر [illegible]
نفسه [illegible] وليس له ان يعمل

لغيره

لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل
مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل اعلم ان الاجير الخاص [illegible] او يرعى الغنم
انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة اولا نحو
ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام
اقول سره انه اوقع الكلام على المدة في اوله فتكون منافعه للمستاجر في تلك المدة
فيمتنع ان يكون لغيره فيها ايضا [illegible] يرعى الغنم [illegible] لايقاع العقد
على العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه من يقع عقده على العمل وان يكون لبيان نوع العمل
الواجب على الاجير الخاص ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة — الواجب صح
او للحصاد فلا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال فيبقى اجير وحد ما لم ينص على خلافه
بان يقول على ان ترعى غنم غيره مع غنمي وهذا ظاهر او اخر المدة بان استاجره ليرعى
غنما مسماة له باجر معلوم شهرا فانه يكون اجيرا مشتركا باول الكلام لايقاع العقد على العمل
في اوله وقوله شهرا في اخر الكلام يحتمل ان يكون لايقاع العقد على المدة فيصير اجير وحد
ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا يتغير اول كلامه بالاحتمال ما لم يصرح
بخلافه ولا يضمن ما هلك في يده او بعمله اما الاول فلان العين امانة في يده بالاجماع
اما عنده فظاهر واما عندهما فلان تضمين الاجير المشترك نوع استحسان عندهما
صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال من خلق كثير طمعا في كثرة الاجر وقد يعجز عن
القيام بها فتهلك عنده طويلا لينساها في حفظها والاجير الواحد لا يتقبل الاعمال فاخذ فيه
بالقياس واما الثاني فلان المنافع صارت مملوكة للمستاجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح
وصار نايبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعله بنفسه ووقع عليه بفعله فلا يضمن
ظير صبي ضاع اي الصبي في يدها او سرق ما عليه اي حلي الصبي من الحلي لكونها
اجير وحد وصح ترديد الاجر بالترديد في العمل نحو ان خطته فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين
خطته غدا فبنصفه ومكانه نحو ان سكنت في هذه الدار فبدرهم او في هذه فبدرهمين وزمانه نحو ان خطته
وعامله نحو ان سكن فيه عطارا فبدرهم وان سكن حدادا فبدرهمين ومسافة نحو ان تذهب — اليوم فبدرهم وان صح
الى كوفة فبدرهم وان تذهب الى واسط فبدرهمين وحمل نحو ان تحمل عليه شعيرا فبدرهم
او برا فبدرهمين وكذا ان خير بين ثلاثة اشيا ولو بين اربعة لم يجز كما في البيع والجامع
دفع الحاجة لكن يجب اشتراط الخيار او التعيين في البيع لا الاجارة لان الاجر انما يجب بالعمل
واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فتتحقق الجهالة
بحيث لا يرتفع النزاع الا باثبات الخيار ويجب اجر ما وجد من الامرين المردد فيهما قليلا
كان او كثيرا لكن [illegible] اي الترديد في الزمان نحو ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته
غدا فبنصفه يجب في الاول اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الاول من اليومين المردد فيهما
[illegible] من الاجر [illegible] اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الثاني منهما اجر المثل
[illegible] وعندهما الشرطان جايزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم
للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في عمل يوم تسميتان والواجب احدهما وهي مجهولة

كالو قال اخيطه اليوم بدرهم او نصف درهم ولهما ان كل واحد منهما مقصود فصار كاختلاف
النوعين كالرومية والفارسية ولان العقد المضاف الى الغد لم يثبت في الاول فاجتمع في اليوم
تسميتان فلم يكن الاجر مجهولا في اليوم والمضاف الى اليوم باق الى الغد فيجتمع في الغد تسميتان
درهم ونصف درهم فيكون الاجر مجهولا وهي تمنع جواز العقد [illegible] يبقاء
[illegible]
[illegible]
اي سواء [illegible] الدار ولان [illegible] الانتفاع [illegible]
لا تغيير هيئة البناء الى النقصان [illegible]
في وضعه والقعاد [illegible] مثل [illegible] التنور والطاحون كذا في الهداية كذراع
[illegible] استاجر جمالا
[illegible]
[illegible] كذا في الخانية
[illegible] لانه في خدمة السفر زيادة مشقة فلا ينتظمها الاطلاق لا يسترد من
[illegible] محجور يعني اذا استاجر عبدا محجورا شهرا واعطاه الاجر
فليس للمستاجر ان ياخذ منه الاجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا
لان فسادها كان رعاية لحق المولى فبعد الفراغ رعايته في الصحة ووجوب الاجر له
ولا يضمن غاصب عبد ما اكل من اجر ما اجر هو اي العبد نفسه يعني رجل غصب عبدا
فاجر العبد نفسه وسلم عن العمل صحت الاجارة لكونه نفعا في حق المولى فان اخذ
العبد الاجر فاخذ الغاصب الاجر منه فاكله لا يضمن عند ابي حنيفة وقالا يضمن لانه
اتلف مال الغير بلا تاويل لان الاجر مال المولى وله انه اتلف مالا غير متقوم في حق المالك
فلا يضمن كغاصب السرقة بعد القطع كما اذا اجره الغاصب فانه اذا اجر عبدا غصبه
واخذ الاجرة واتلفه لا يضمن لان الاجر له وصح للعبد قبضها اي الاجرة الحاصلة من
اجارة نفسه اتفاقا لانه نافع محض ماذون فيه كقبول الهبة وفايدته تظهر في حق
خروج المستاجر عن عهدة الاجر فانه يحصل بالاداء اليه ويأخذ ما [illegible] لانه
وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في نصاب السرقة بعد القطع
فانه غير متقوم وملك للمالك استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة
صح على الترتيب المذكور لان الشهر المذكور اولا ينصرف الى ما يلي العقد
تحريا للجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول ضرورة [illegible]
[illegible] ماء الرحى يعني اذا استاجر عبدا [illegible] شهرا بدرهم فقبضه
في اول الشهر ثم جاء آخر الشهر والعبد مريض او ابق واختلفا فقال المستاجر مرض
هو او ابق من اول المدة وقال الموجر [illegible] يحكم الحال فان كان العبد ابقا او مريضا
في الحال يحكم فانه كان كذلك من اول المدة فلا يجب الاجر وان لم يكن ابقا او مريضا يحكم
فانه كان كذلك بعد اول المدة فيجب الاجر وكذا الاختلاف في جريان ماء الرحى القول
لرب الثوب في [illegible] يعني اذا قال رب الثوب للخياط
امرتك ان تخيط قباء فخطته قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغته
اصفر

اصفر وقال الخياط والصباغ بل امرتني بما فعلت فالقول لرب الثوب
مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته فكان القول قوله [illegible] فان حلف فالمالك بالخيار
ان شاء ضمن [illegible] الثوب في الصورة الاولى [illegible] ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول ولا اجر وان
شاء اخذه واعطاه اجر مثله لا يتجاوز به المسمى [illegible] في اصل ما امر به من
القطع والعمل لكن خالف في الصفة فيخير ايهما شاء وفي الثانية خير ان شاء ضمنه
قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا [illegible]
[illegible] اي صدق رب الثوب [illegible] في قوله عملت لي مجانا
والصانع قال بل باجر لانه ينكر العقد ووجوب الاجر والقول للمنكر [illegible]
[illegible] اي المستاجر والموجر الفسخ [illegible] لانها تنفسخ [illegible] الانتفاع
بوجه اخر [illegible] فيفسخ بخيار الشرط بان استاجر دارا واشترط على الموجر
او الموجر بالخيار فيها ثلاثة ايام [illegible] فسخ به لانه عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس
ويحتمل الفسخ والاقالة فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع وخيار الرؤية لقوله عليه السلام
من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع فيتناولها ظاهر الحديث
لفظا او دلالة وخيار عيب حاصل قبل العقد او بعده اما جوازه بعيب حاصل قبل العقد
فظاهر واما جوازه بعيب [illegible] العقد فلان المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا وكل
ما كان كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصلا قبل القبض وذلك يوجب
الخيار كما في البيع وعلى هذا لا فرق بين ان يكون العيب حادثا بعد قبض المستاجر او قبله
لان الذي حدث بعد قبض المستاجر كان قبل قبض المعقود عليه وهي المنافع كذا في
شروح الهداية يفوت النفع صفة عيب كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض
فان كلا منها يفوت النفع فيثبت خيار الفسخ او يخل عطف على يفوت به اي بالنفع
يعني ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يخل به بحيث يجوز الانتفاع به في الجملة
كمرض العبد ودبر الدابة فان الاجارة تنفسخ به ايضا فلو لم يخل اي العيب به
اي بالنفع او انتفع اي المستاجر بالمخل بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضي بالعيب
او ازاله اي العيب المؤجر سقط خياره [illegible] ولذا قالوا ان العيب اذا لم
يخل بالنفع المقصود لم يكن يجوز الفسخ [illegible] ولا ينتفع بسكناها ٧ن في الدار الحاصل
وسقط ذلك [illegible] ولا يرد به الفسخ لان المعقود عليه المنفعة [illegible] لم يمكن
الخلل فيه لم يثبت الخيار وتنفسخ عطف على [illegible] الشرط بلزوم ضرر لم يستحق
بالعقد ان بقي العقد [illegible] وجع ضرس استوجر لقلعه وهو الجراح
[illegible] فان العقد ان بقي لزم قلع سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد وموت عرس
[illegible] اي طباخ لطبخ وليمة العرس ان بقي العقد لزم ضرر المستاجر
باتلاف ماله في غير الوليمة و[illegible] عطف على لزوم ضرر [illegible]
فانه اذا اجر حانوتا او دارا ثم افلس ولزمه ديون لا يقدر على قضائها الا بثمن ما اجر
واراد فسخها [illegible] الفسخ والا لزمه ضرر الحبس وسفر عطف على [illegible] مستاجر عبد

الخدمة في المصر وسط البلد اي غير مقيد بكونها في المصر فلذلك يحمل على الخدمة
في المصر وان كان محمولا على الخدمة مطلقا في المصر فان منع ماله عن السفر فللمستاجر الفسخ
لوجود العذر وان اراد المستاجر سفره فللمالك الفسخ لوجود العذر وان رضي المالك
بسفره فليس للمستاجر الفسخ لانتفاء العذر و[illegible] مستاجر دكان ليتجر فان
الاجارة انما تفسخ للزوم اداء الاجر للمالك وهو ممتنع بالافلاس و افلاس خياط [illegible]
استاجر [illegible] فتركه [illegible] قيد بقوله [illegible] بماله [illegible] ليس له مال ويعمل
بالاجر [illegible] بالابرة [illegible] فلا يتحقق العذر [illegible] [illegible] الدابة [illegible]
[illegible] لانه لو مضى على موجب العقد لزمه ضرر [illegible] لا يكون [illegible]
سفر [illegible] وقته او طلب [illegible] التجارة [illegible] متعلق بقوله [illegible]
[illegible] المستاجر [illegible] الترك [illegible] استاجره اي استاجر [illegible] ليخيط [illegible]
متعلق بالترك [illegible] فانه لا يكون [illegible] لانه يمكنه [illegible] الخياطة في ناحية
[illegible] في ناحية وبيع الملك [illegible] متعلق بقوله وبيع [illegible] فانه ايضا ليس بعذر
لانه يمكنه [illegible] ويبيعه [illegible] وبيع ما اجره متعلق بقوله
ولزوم [illegible] فانه ايضا ليس [illegible] وتنفسخ الاجارة [illegible]
الفسخ بموت احدهما اي احد العاقدين لو عقدها لنفسه لانه لو بقيت [illegible]
المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها الى الوارث
وهو لا يجوز ولو عقدها لغيره لا اي لا تنفسخ كالوكيل والوصي لبقاء المستحق عليه
والمستحق حتى لو مات المعقود له بطلت لما ذكرنا وتنفسخ بموت احد المستاجرين
او المؤجرين في حصته فقط وبقيت في حصة الحي وقال زفر تبطل فيهما لان الشيوع مانع
قلنا الشيوع [illegible] في الابتداء لا البقاء كالشهادة في النكاح مسائل شتى [illegible]
[illegible] الارض وهي جمع حصيد وحصيدة وهما الزرع والمحصود والمراد بها هنا
ما بقي من اصول القصب المحصود في الارض استاجرها او استعارها [illegible]
[illegible] لم يضمن لان هذا التسبب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا [illegible]
[illegible] الرياح [illegible] الائمة عدم الضمان اذا كانت الرياح [illegible]
اذا كانت [illegible] لانه [illegible] الارض فيكون مباشرا [illegible]
[illegible] لانه متعد [illegible] بالوضع [illegible] الريح الى شيء هو
[illegible] لان الريح [illegible] سبب الاتلاف
اي لا يحتمل تلك الارض ذلك [illegible] اي [illegible] لانه مباشر لا سبب
[illegible] فان صاحب الدكان
قد يكون [illegible] ولكن لا يكون [illegible] عليه العمل وكان
القياس ان لا يجوز لانه استاجره ببعض ما يخرج من عمله وهو مجهول [illegible]
[illegible] استحسانا لانه شركة [illegible] وذلك
[illegible] بينهما [illegible] لا [illegible] عليه [illegible]

ولا يجوز

ولا يجوز

ولا يجوز ... [illegible]

ولا يجوز [illegible] فالقياس يجوز استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي
لان الجهل متفاوت مجهول فيفضي الى النزاع ووجه الاستحسان ان الجهالة تزول بالصرف
الى المعتاد [illegible] اي [illegible] الجهالة لان الشافعي [illegible] اي جعلا
[illegible] لانه استحق عليه عملا [illegible] في جميع الطريق فله ان يستوفيه
[illegible] لانه اذا [illegible]
الاجرة والعاصب [illegible] العقد بينهما [illegible] اجارة [illegible] فانه
اذا [illegible] لم يكن [illegible] الاجارة [illegible] اي [illegible]
اي الغاصب [illegible] اي [illegible] والاجرة
اي [illegible] لان الاجارة تمليك المنفعة والمستاجر [illegible] المنفعة فلم [illegible]
[illegible] لانه لما [illegible] الناس في الانتفاع [illegible]
[illegible] الناس في الانتفاع بها [illegible]
[illegible] الناس في الانتفاع [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] تعجيل الاجير [illegible] المدة ولم يطلب [illegible]
الموكل اي الاجير [illegible] اي لا يرجع على الامر [illegible] رجلا يستاجر له دارا [illegible] فاستاجر
[illegible] من الامر [illegible] مضت المدة فالاجر على الوكيل [illegible]
ورجع الوكيل بالاجر على الامر لانه في القبض نائب عن الموكل [illegible] المنفعة وصار
قابضا حكما [illegible] شرط الوكيل تعجيل الاجر وقبض الدار ومضت المدة ولم يطلبها الامر
[illegible] الوكيل بالاجر عليه لان الامر صار قابضا بقبضه ما لم يظهر المنع ولو طلبها [illegible]
[illegible] لا يرجع به على الامر لانه [illegible] على الامر [illegible] بيد الوكيل
[illegible] بنيابة فلم يصر الموكل قابضا حكما ولم [illegible] يد الموكل حكما
فلم يجب الاجر على الموكل [illegible] للناسخ الاجرة على كتب [illegible]
[illegible] لان [illegible] من اعمال [illegible] المستاجر [illegible] الاجارة [illegible]
[illegible] لان [illegible] مالك العين بخلاف المشتري [illegible]
[illegible]
كتاب العارية
لما فرغ من كتاب تمليك النفع بعوض شرع في كتاب تمليك النفع بلا عوض [illegible]
[illegible] وعيب [illegible] من العرية [illegible] في [illegible]
وهو التناوب [illegible] في الانتفاع [illegible] اليه [illegible] ما ذكر
[illegible] وعقد [illegible] لانه صرح بهما
لان [illegible] اذا [illegible] الاسم [illegible]
على [illegible] فان [illegible] تمليك العين
[illegible] تمليك المنافع [illegible]
[illegible] تمليك العين [illegible] العين

والابق على اصل وضعه **ومنحتك هذا الثوب** اي هذه اذا لم يرد به الهبة فان هذه اللفظ
تستعمل عرفا في الهبة كما سبق من قولهم حمل الامير فلانا على الفرس ويراد به التمليك
ومعناه لغة الاركاب وهو حقيقة فيه ايضا فالمعنى اللغوي لقد يحتمل [illegible] وان لم يكن له
نية حمل على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك اقول هذا [illegible] ما اعترض
صاحب الكافي على الهداية [illegible] في كتاب **العارية** هذين اللفظين
يعني منحتك وحملتك حقيقة [illegible] العين ومجاز التمليك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة
في بيان [illegible] وحملتك على هذه الدابة [illegible] الهبة ومطابقات الجهل
[illegible] حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة وثانيهما انهما اذا كانا لتمليك العين
حقيقة والحقيقة [illegible] اللفظ بلا نية [illegible] ارادة الهبة [illegible] على تمليك المنفعة
بل على الهبة [illegible] الاول [illegible] هذين اللفظين حقيقة لتمليك العين
[illegible] حقيقة له عرفا فيكونان مجازين لتمليك المنفعة عرفا ضرورة وارادة
[illegible] حقيقة له لغة فيكون [illegible] العين مجازا لغة ضرورة
[illegible] الثاني فلان الحقيقة انما [illegible] اللفظ بلا قرينة اذا لم يعارضها
مجاز مستعمل فان النية اذا انتفت كان المعنى العرفي واللغوي المستعمل متساويين في
[illegible] حمل اللفظ على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك **واخدمتك عبدي** لانه
اذن له في الاستخدام فيكون عارية **وداري لك سكنى وداري لك عمري سكنى**
[illegible] يحكم في ارادة النفع فتصرف اللام عن افادة الملك **ويرجع المعير**
متى شاء لان النفع تملك شيئا فشيئا بحسب حدوثها فالم توجد لم تملك فصح الرجوع
[illegible] **لا تؤجر** لانها امانة **اي العارية** ولا ترهن لانه العارية دون الاجارة والرهن
والشيء لا يتضمن ما فوقه **فان اجرا ورهن المستعير العارية فهلكت العارية ضمنه
المعير** اي ضمن المعير المستعير لانها اذا لم تتناولها كان كل منهما غصبا **ولا يرجع** اي
المستعير **على احد** اذ ظهر بالضمان انه اجر او رهن ملك نفسه **او ضمن المستاجر
ويرجع** اي المستاجر **على المؤجر** دفعا للضرر المغرور عنه **ان لم يعلم انه عارية** عنده
وان علم فلا يرجع لانه لم يغره فصار كالمستاجر من الغاصب عالما بالغصب **وتعار** اي العارية
اي سواء اختلف استعماله او لا **ان لم يعين مستعملا** لانها لما كانت لتمليك المنافع جاز
ان يعير لان المالك ملكه التمليك بما [illegible] او لم يعين حتى تملك ان
ان يعير يعار ما لا يختلف [illegible] اي مستعملا او نوع على قوله وتعار مطلقا
بقوله **فان استعار دابة مطلقا [illegible] ولم يعين له اي الحمل وركب بنفسه
وركب غيره وانا [illegible]** حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب
غيره اذ تعين ركوبه ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن
وان [illegible] الانتفاع [illegible] ما شاء اي وقت شاء
لانه يتصرف في ملك الغير فيملك التصرف على الوجه الذي اذن له فيه **فان قيد ضمن**
اي المستعير **بالخلاف الى شر فقط** التقييد اما في الوقت لا النوع او بالعكس او فيهما

فان مرا على وفاق القيد فظاهر وان خالف الى شر يضمن والى مثل او خير **لا وعارية
الثمنين والمكيل والموزون والمعدود والمتقارب قرض** لان الاعارة تمليك المنفعة
ولا ينتفع بهذه الاموال الا باستهلاك عينها ولا يملك استهلاكها الا اذا ملكها فاقتضت تمليك
عينها ضرورة وذلك بالهبة او القرض والقرض ادنى ضررا لكونه موجبا لرد المثل
هذا **اذا لم يعين الجهة** واما اذا عينها كاستعارة الدراهم ليعير بها الميزان او يزين بها الدكان
ونحو ذلك من الانتفاعات فيصير عارية امانة ليس له الا الانتفاع باستعمالها كما قالوا في
عارية الحلي والسيف المحلى وفرع على كونها قرضا بقوله **فيضمن لهلاكه قبل الانتفاع**
كما هو حكم القرض **وصح اعارة** اي اعارة الارض **للبناء والغرس** لان منفعتها معلومة
تملك بالاجارة فكذا بالعارية **وله** اي المعير **ان يرجع** لان الاعارة ليست بلازمة **ويكلف قلعهما** اي البناء
والغرس لانه شاغل ارضه بملكه فيؤمر بالتفريغ **الا اذا شاء ان ياخذهما بقيمتهما**
اذا استضرت الارض بالقلع فيضمن له قيمتهما مقلوعين ويكونان له كيلا يتلف ارضه
عليه **ويستبد بذلك** لانه صاحب اصل واذا لم يستضر به لا يجوز الترك الا باتفاقهما
ولا يشترط الاتفاق في القلع بل انها الطالب **ومن** رب الارض **ما نقص** البناء والغرس
بالقلع **ان وقت العارية** لانه مغرور من جهته حيث وقت له والظاهر هو الوفاء بالعهد
فيرجع عليه دفعا للضرر عن نفسه **وكره** اي الرجوع **قبله** اي قبل وقت عين لان فيه
خلف الوعد **ولو اعار ارضه للزرع لا يؤخذ** اي الارض **حتى يحصد** اي الزرع اي
[illegible] اذ يحصد مطلقا اي سواء وقت او لا لان له نهاية معلومة وفي الترك مراعاة الحقين
بخلاف الغرس فانه ليس له نهاية فيقلع دفعا للضرر عن المالك **واذا كتب يكتب قد
اطعمتني ارضك لا اعرتني** يعني اذا اعار ارضا بيضاء للزرع يكتب المستعير انك
اطعمتني كذا الا اذا [illegible] عند ابي حنيفة وقالا يكتب انك اعرتني لان الاعارة هي
الموضوعة لهذا العقد والكتابة بالموضوع اولى وله ان لفظة الاطعام ادل على المراد
من الاعارة لانها تختص بالزراعة واعارة الارض تكون تارة للزراعة وتارة للبناء
ونصب الفسطاط فكانت الكتابة بلفظ الاطعام اولى ليعلم ان غرضه الزراعة **ومؤنة
رد العارية والمغصوب** لانه التزم فعلا واجبا **ولو توكل به** اي بالرد **لا يجبر** الوكيل
على النقل الى منزله بل يؤمر به حيث يجده لان الوكيل لم يضمن شيئا بل وعد
ان يتبرع على الامر فلا يكلف [illegible] **بل الوكيل بقبض الدين** فانه اذا
امتنع عنه لا يجبر عليه **ورد المستعير الدابة** مبتدا خبره قوله الاتي تسليم **ومع عبده**
او مع عبده اي عبد المستعير **او اجيره** [illegible] لا ما او [illegible] حتى
بالرد **او مع عبد مالكها او اجيره** لا بالنفس مالكها **الى اصطبل مالكها** عطف على الدابة
لانه **تسليم** حتى اذا هلكت لم يضمن استحسانا والقياس ان يضمن لانه لم يرد العارية
على مالكها ولا على وكيل مالكها بل ضيعها وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف
لانه رد العارية الى المربط والى دار المالك وصار في يد المالك حكما فكانه ردها الى
يد المالك **كردها مع عبد المعير مطلقا** اي سواء يقوم على دابته او لا هو الصحيح

او لجيوه كما اي مشاهرة او مسانهة لان المالك راض به عادة او كان للمستعار غيره نفيس
يعني لا يجوز رد المستعار الى يد غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله
انما يكون في الاشيا التي تكون في يد الغلام عادة وكذا غيره واما اذا لم تكن كعقد
لؤلؤ ونحوه فان رده المستعير الى غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله يضمن لان
العادة لم تجر به وفي الود فع المودع الى غلامه ليضمن بخلاف الاجنبي اي بخلاف
ما اذا رده مع الاجنبي فانه يضمن وبخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار المالك
فانهما اذا ردهما اليها ولم يسلمهما اليه ضمن اما الوديعة فلانها الحفظ ولم يرض بحفظ
غيره ولو الاهل وفي المغصوب فلان الواجب عليه ابطال فعله وذلك بالرد الى
المالك كذا في الخلاصة ولو [illegible] العبد المحجور [illegible] الاعارة
[illegible] لان للمحجور سلطة على ائتلافه وشرطه عليه الضمان فصح
تسليطه وبطل الشرط في حق المولى ولو اعار هذا المحجور [illegible]
[illegible] لان الصبي يضمن باتلافه مالا [illegible]
اي الذهب منه [illegible] كان الصبي [illegible] يضمن اي المستعير لانه لم
يضيع اذ المستعير اذ صغير ولا يضمن لانه ضيعه حيث وضعه عند من لا يعقل حفظه
كذا في المحيط وضعها اي وضع المستعير العارية بين يديه فنام فضاعت لم يضمن
لو نام [illegible] لانه يعد احتفاظا عادة وضمن مضطجعا لترك الحفظ [illegible]
العارية [illegible] كذا في الخلاصة واجرة الرد اي رد العارية والوديعة والعين
المستأجرة والمغصوب والرهن على المستعير والمودع والموجر والغاصب والمرتهن
لان المنفعة حصلت لهم

كتاب الوديعة

لا يخفى وجه مناسبته لكتاب العارية هي لغة مطلق الترك وشرعا امانة تركت للحفظ
وركنها الايجاب من المودع كاودعتك او ما ينوب منابه قولا او فعلا فلان من وضع
ثوبه بين يدي رجل سوا قال هذا وديعة عندك او سكت وذهب صاحب الثوب
[illegible] تركا الثوب فضاع صار ضامنا لان هذا ايداع عرفا صرح به قاضي
خان والقبول [illegible] على الايجاب حقيقة بان يقول قبلت [illegible] او دلالة
بان سكت حتى يضع الثوب ولو قال لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع
الثوب لا يضمن لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بلا قبول ذكره قاضي خان وشرطها
كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لان الايداع عقد استحفاظ وحفظ الشيء
بدون اثبات اليد عليه محال فايداع الطير في الهوا والعبد الآبق والمال الساقط
في البحر غير صحيح وحكمها وجوب الحفظ على المودع وصيرورة المال امانة عنده
وفرع عليه بقوله فلا يضمن اي المودع ان هلكت او سرقت عنده لقوله عليه الصلاة
والسلام ليس على المستودع غير المغل ضمان [illegible] والاغلال الخيانة
ولو وصلية وحدها الا لم يسرق معها مال المودع وقال مالك يضمن للتهمة والحجة
عليه ما تلونا الا ان يموت اي المودع مجهلا لانه لم يبين حال الوديعة فلم يكون

متعديا

أي بلا بيان الوديعة صح

متعديا فيضمن كما لو امنا اي كل امين مات مجهلا لحال الامانة يضمن الا متولي
الوقف اذا مات مجهلا [illegible] والقاضي اذا مات مجهلا [illegible]
مجهلا اي بلا بيان المودع [illegible] اودع مال اليتيم ومات مجهلا [illegible]
ويحفظها بنفسه وعياله كذا في الخانية ويحفظها بنفسه وعياله اي زوجته وولده
ووالدته واجيره ويضمن ان حفظ بغيرهم او اودعها غيرهم لان المالك رضي بحفظه
بيده دون غيره فيضمن بالتسليم اليه الا اذا خاف الحرق او الغرق فاخرجها الى
جاره او فلك آخر اذ لا يمكنه ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذا لم يرجع فصار مأذونا
فيه ولا يصدق على ذلك الا ببينة لانه يدعي ضرورة تسقط الضمان بعد تحقق
سببه فصار كما اذا ادعى الاذن في الايداع او حبسها اي يضمن ايضا المودع ان طلب
ربها اي رب الوديعة فمنع اي المودع قادرا على تسليمها فانه لما طالبه بالرد
لم يكن راضيا بامساكه بعده فيكون متعديا بالمنع فيضمن او [illegible] اي المودع [illegible]
[illegible] بقوله فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها فان المودع اذا انفق
بعضها ضمن ما انفق منها ولم يضمن كلها او خلط مثله بالباقي فانه اذا خلط مثل ما انفق
فخلط بالباقي صار ضامنا لجميعها لانه صار مستهلكا الكل بالخلط كذا في الكافي او
جحدها عنده يعني اذا طلبها صاحبها فجحدها عنده ثم اقر او لا يضمن لان
المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالامساك بعده غاصب فيضمن فان
عاد الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالتجديد وانما قيد
بعنده لانه لو انكر عند غيره بان قال اجنبي [illegible] عندك وديعة فلان فقال لا
لا يضمن لان الجحود عند غيبة المالك من الحفظ لانه يقطع به طمع الطامعين
عنها فلا يضمن به او حفظ اي الوديعة في دار امر به اي بحفظها في غيرها اي غير
الدار فيضمن لمخالفته امره او خلط بماله حتى لم يتميز سواء خلطها بجنسه او بخلاف
جنسه لان الخلط استهلاك عند ابي حنيفة مطلقا وان اختلطا اي الوديعة بماله اي
بمال المودع بلا صنعه كما اذا انشق الكيسان فاختلطا اشتركا ولا ضمان لانه لا تعدي منه
وهذا اتفاقي ولو ازال التعدي يعني اذا تعدى المودع في الوديعة بان اودعها عند
غيره ثم ازال التعدي ورده الى يده زال الضمان يعني ان الوديعة اذا ضاعت بعد
العود الى يده لم يضمن خلافا للشافعي هذا الذي ذكر حكم الوديعة واختلف في سائر
الامانات قال في العارية [illegible] الى مكان مسمى فجاوزه المستعير [illegible] المسمى
عاد اليه فهو ضامن الى ان يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها ذاهبا وجائيا
اما اذا استعارها ذاهبا وجائيا برئ وهذا القائل يسوي بين المودع والمستعير والمستأجر
اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برئ من الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة
باقية ومن المشايخ من قال في الجميع لا يبرأ عن الضمان ما لم يرده على المالك سواء
استعارها ذاهبا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستأجر اذا
خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرأن عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى

لو نام في حيث يحرز والقول الاول اشبه واليه مال شيخ الاسلام خواهر زاده اي المودع [illegible]
بها اي بالوديعة وان كان لم يحفظ وعونة الا ان اي الطريق بان لا ينقذه لحفظها
وان قصده امكنه دفعه بنفسه او باتباعه [illegible] اي المودع عن السفر فان لم يخرج [illegible]
فضاعت ضمن [illegible] اي المودع [illegible] يعني المكيلات والموزونات والعدديات
المتقاربة [illegible] اي المودع [illegible] والوديعة ضمن وقالا لا يضمن
ولا يضمن فيه الخلاف في المثليات والقيميات جميعا والصحيح انه في المثليات فقط
فلهذا قال [illegible] فان كان مما لا
يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الاخر وذلك لانه رضي بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما
وحده فان الفعل الحفظ متى اضيف الي اثنين فيما يقبل التجزي يتناول البعض دون الكل
فيصير بتعذر التسليم الي الاخر بلا رضا المالك [illegible] لان مودع
المودع لا يضمن عنده خلافا لهما [illegible] فان دفع عليه لا يضمن لانه اودعهما جميعا
باجتماعهما عليه ليلا ونهارا وامكنهما الحفظ فان لم يظفرا بد من دفع الكل الي احدهما
في بعض الاحوال كالمرتهنان والوكيلان بالشرا اذا اسلم احدهما الي الاخر
ما يقسم حيث يضمن خلافا فيما لا يقسم [illegible] الي عياله فدفع الي عياله
به اي لفظا [illegible] مع انه من عياله ضمن ودفع الي من لا بد منه كدفع الدابة
الي عبده [illegible] لا اي لا يضمن يعني اودع رجلا وديعة وقال
لا تدفعها الي امراتك وعبدك وامتك وولدك واجيرك وهم في عياله فان دفعها
الي واحد منهم فهلكت فان كان يجد بدا من الدفع اليه بان كان له سواه اهل وخادم
فهو ضامن والا لم يضمن لان هذا الشرط مفيد فقد يامن الانسان الرجل علي المال
ولا يامن من في عياله لكن انما يلزمه مراعاة شرطه بقدر الامكان فان كان يجد بدا من
الدفع الي من نهي عنه وهو متمكن من حفظها علي الوجه المامور به يضمن بحفظها
علي الوجه المنهي عنه وان كان لا يجد بدا منه لا يضمن اذا لم يمكنه الحفظ الا به لم
يمكن العمل بمراعاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد فبطل فصار كانه قال لا تحفظ
فصار ساقطا لا صله وهذا كما اذا اودع دابة وقال لا تدفعها الي غلامك او نهاه عن الدفع
الي امراته والوديعة شي يحفظ علي يد النسا او الرجل ممن لا يجد بدا منها فهذا
شرط [illegible] تعذر اصله فصار باطلا [illegible]
[illegible] اي البيت [illegible] اي من تلك الدار [illegible] نخ
منه اي من تلك البيت فانه لم يضمن [illegible] الاصل ان الشرط انما يصح
اذا كان مفيدا والعمل به ممكنا والنهي عن الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين
يختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وامكن العمل به واما البيتان في دار واحدة
فقلما يختلفان في الحرز لتمكن من الاخذ من احدهما تمكن من الاخذ من الاخر فصار
الشرط غير مفيد وتعذر العمل به ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوقان فلو عين
الصندوق في هذه الصورة لا يفيد لان الصندوقين في بيت واحد لا يتفاوتان

ظاهرا

ظاهرا الا ان يكون لهما اي للبيت والصندوق خلل ظاهر [illegible] لا يفيد الشرط ويضمن بالخلاف
اودع المودع [illegible] للمودع المودع الاول فقط وقالا لا يضمن ايهما شا فان ضمن
الاخر رجع علي الاول ولو اودع الغاصب ضمن المالك ايهما شا من الغاصب والمودع
اما الغاصب فظاهر واما المودع فلقبضه منه بلا رضا المالك ثم انه ان لم يعلم انه
غاصب رجع علي الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك في رواية الظاهر وحكي ابو اليسر انه
لا يرجع واليه اشار شمس الائمة كذا في النهاية بخلاف [illegible] وغاصبه والبائع
والمشتري منه [illegible] والمشتري منه صار مطالبا بالتلف ابتدا لعدم اذن المالك
قلنا بقا [illegible] اي الالف
لهما وعليه الف اخرى بينهما [illegible] لانه دعوي كل منهما صحيحة لتوجه اليمين لهما واذا
يحلف لكل منهما بانفراده لان كلا منهما ادعاه والمسئلة علي اربعة اوجه لانه اما لا بانفراده صح
ان يحلف لهما او يحلف للاول وينكل للثاني او بالعكس او ينكل لهما فان حلف لكل منهما
فلا شي لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف له لبذله او اقراره وان عكس
فالالف للاول ولا شي للثاني وان نكل للثاني ايضا فالالف بينهما لانه اوجب الحق لكل
منهما عليه ببذله او اقراره وعليه الف اخرى بينهما لانه بنكوله اوجب لكل منهما كل الالف
لا يلبس معه غيره فالا صرفه اليهما فتنصرف نصف نصيب هذا الي ذاك ونصف
نصيب ذاك الي هذا فيتقرر ذلك اودع حر عبدا محجورا او اودع المحجور محجورا فاستهلكه
وضاع المودع ضمن الاول لانه سلطه علي اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط
وبطل الشرط يعني المولي فقط اي لا يضمن الثاني لان مودع المودع لا يضمن عند ابي
حنيفة اذا لم يضمن بعد العتق عما يتعلق بالمولي ولو ضاع المودع عند الثالث يعني اذا
اودع المحجور الثاني عند المحجور الثالث فهلك عند الثالث فلا ضمان عليه وان
اعتق لانه مودع المودع وهو ضامن عند ابي حنيفة وغرم الاول بعد عتقه [illegible]
يعقوب انه سلطه الخ وغرم الثاني في الحال لانه استهلك بدفعه الي الثالث هو
ومودع المودع يضمن عندهما [illegible]

كتاب الرهن

مناسبته لكتاب الوديعة ان العين الرهن امانة في يد المرتهن كما سياتي فكونه كالوديعة
هو لغة الحبس مطلقا وشرعا حبس المال احترازا عن رهن الحر والمدبر والخمر
ونحوها بحق يمكن اخذه اي الحق منه اي المال وهو اي ذلك الحق الدين حقيقة
وهو دين واجب ظاهرا وباطنا او ظاهرا فقط كما لو يصح بثمن عبد هو حر او ذبيحة
وبدل الصلح عن انكار ولو استحقت او وجد حرا او خلا او ميتة او تصادقا ان لا دين لان
الدين وجب ظاهرا او هو موقوف لانه الرهن بدين موعود كما سياتي او حكما كالاعيان
المضمونة بالمثل او القيمة والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها او سياتي وجه تسمية وجه
التسمية ان شاء الله تعالى [illegible] لانه تبرع كالهبة والصدقة بالايجاب
والقبول كالهبة فللراهن تسليمه والرجوع عنه تفريع علي قوله لازم فاذا غير
سلم اي الراهن الرهن وقبضه المرتهن محوزا اي مجموعا احترازا عن رهن

الشاع كرهن نصف العبد او المدبر او ام الولد كما في غاية البيان وهذه المعاني هي المناسبة لهذه
الالفاظ لا ما قيل ان الاول لاحتراز عن رهن المشاع والثالث عن رهن الثمر على الشجر دون
الشجر كما لا يخفى على اهل النظر **لزم** اي الرهن هو جز القوله فاذا سلم **والتخلية فيه** اي
رفع المانع من القبض في زمان يمكن فيه **قبض** اي في حكم قبض المرتهن حتى اذا وجده
من الراهن بحضرة المرتهن ولم ياخذه فضاع ضمن المرتهن فلا وجه لما قال الزيلعي بنا على
ظاهر المعنى اللغوي ان الصواب ان التخلية تسليم لانه عبارة عن رفع المانع من القبض
وهو فعل المسلم دون المتسلم **كالبيع** اي كما ان التخلية فيه ايضا قبض احتج ما على
القوم بان التخلية ينبغي ان لا تكون في قبض الرهن الا القبض منصوص في الرهن بخلاف
البيع حتى استدلوا على شرطية القبض في الرهن بقوله تعالى فرهن مقبوضة والاصل
ان المنصوص يراعى وجوده على الكمال في الجهات اذا نص عليه بالاستقلال واما اذا ذكر
تبعا للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكروا ان التراضي في البيع منصوص
عليه لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض فلو صح ما قال المعترض لبطل بيع
المكروه ولم يفسد وليس كذلك كما سيأتي **ولو هلك** اي الرهن اعلم ان الرهن
امانة محضة عند الشافعي حتى لو هلك لم يجعله مضمونا وعندنا امانة لكن يد المرتهن
يد استيفاء ويتقرر بالهلاك لان الاستيفاء يحصل من المالية دون العين
فالاستيفاء بالعين كما ذهب اليه يكون استبدالا والمرتهن مستوف لا مستبدل وانما
يحصل الاستيفاء بجنس الحق والمجانسة بين الاموال باعتبار صفة المالية دون العين فكان عين
الرهن امانة في يد المرتهن كالكيس في حقيقة الاستيفاء ولهذا كان نفقة الرهن على الراهن في حياته
وكفنه بعد مماته وهذا معنى قوله صلى الله عليه وسلم عليه غرمه فاذا هلك الرهن
ضمن اي المرتهن **بالاقل** يجب تعريفه باللام لئلا يتوهم كون من في قوله **من قيمته**
ومن الدين تفضيلية وليس كذلك بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو من هذين المذكورين
ايهما كان وقد وقع في نسخة الوقاية منكرا **ولو استويا** اي الدين وقيمة الرهن **سقط**
دينه اي صار المرتهن مستوفيا لدينه **ولو كانت قيمته** اي الرهن **اكثر** من الدين
فالفضل امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين **ولو كانت اقل**
منه **سقط من الدين بقدره ورجع المرتهن بالفضل** مثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة
بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه وان كانت الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن ٧ قيمة ع
بخمسة اخرى وان كانت خمسة عشر فالفضل امانة **وضمن** اي المرتهن **بدعوى**
الهلاك بلا بينة يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ضمن وان لم يقم البينة عليه
مطلقا اي سواء كان من الاموال الظاهرة كالحيوان والعبيد والعقار او من الاموال
الباطنة كالنقدين والحلي والعروض وقال مالك يضمن في الاموال الباطنة فقط **وله**
اي المرتهن **طلب دينه من راهنه** لان الرهن لا يسقط طلب الدين **وله حبسه به**
اي الراهن بالدين وان كان الرهن في يده لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزاء
الظلم فاذا ظهر مطله عند القاضي يحبسه دفعا للظلم **و** ايضا **حبس رهنه بعد الفسخ**

حتى

حتى يقبض دينه او يبرئه لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل يرده على الراهن بطريق الفسخ
فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين **لا الانتفاع به** اي بالرهن عطف على قوله طلب
دينه **مطلقا** اي بالاستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة سواء كان من المرتهن او الراهن
الا باذن اي ان اذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن او اذن المرتهن ان كان المنتفع الراهن
فلو فعل اي انتفع بالرهن قبل الاذن **تعديا ولم يبطل** اي الرهن **به** اي بالتعدي
وان قتله اي للمرتهن **دينه ولو في غير بلد العقد باحضار الرهن** لان تبقيه قبض
استيفاء فلا وجه لتنقيص ما هو مع قيام يد الاستيفاء لان هلاكه محتمل فاذا هلك في يد المرتهن
تكرر الاستيفاء **ان لم يكن لحمله مؤنة** متعلق بقوله ولو في غير بلد العقد فان الاماكن كلها
في حق التسليم كمكان واحد فيما ليس لحمله مؤنة فاذا حضر اي المرتهن الرهن سلم الراهن الدين
ثم المرتهن الرهن ليتعين حق المرتهن كما تعين حق الراهن بحضور الرهن تحقيقا للتسوية كما
في البيع والثمن بعد البيع يسلم الثمن وان كانت اي لحمله مؤنة يسلم اي الراهن الدين بلا
احضار الرهن اي لا يكلف المرتهن احضار الرهن لان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل
من مكان الى مكان ولكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك كذا في الكافي مرتهن طلب دينه
لا يكلف اي المرتهن احضار رهن وضع عند عدل بامر الراهن لكونه في يد الغير بامر الراهن ولا
يكلف ايضا المرتهن احضار ثمن رهن باعه المرتهن بامره اي بامر الراهن حتى يقبضه لانه صار
دينا بالامر ببيع الرهن فصار كان الرهن رهنه وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل
مقام المبدل ولا يكلف ايضا مرتهن معه رهنه تمكينه اي تمكين الراهن من بيعه اي الرهن
ليقضي دينه بثمنه او ادا الراهن ان يبيع الرهن ليقضي الدين بثمنه لا يجب على المرتهن ان
يمكنه من البيع لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين فكيف يمكن من البيع ثمنا من ثمنه ولا
يكلف ايضا من قضى بعض دينه بتسليم بعض رهنه حتى يستوفي البقية من الدين لان له
ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع ويحفظه بنفسه وعياله كزوجته
وولده وخادمه ولو اجيره مشاهرة او مسانهة يسكن معه فان العبرة بالمساكنة لا النفقة
حتى ان المراة لو دفعته الى زوجها لا تضمن ذكره الزيلعي وضمن بحفظه بغيرهم لانه ترك
الحفظ الواجب وتعديه اي صرفها وابد ابعد ان يقران عينه امانة وجعل خاتم الرهن في
خنصر اليمنى او اليسرى لانه استعمال وجعله في اصبع اخر حفظه وتقلد سيفي الرهن
لانه ايضا استعمال لا الثلاثة فانه حفظ لان الشجعان يتقلدون في العادة بسيفين
لا الثلاثة والضمان في هذه الصورة ضمان الغصب بجميع القيمة لان الزيادة على
المعتاد ايضا امانة والامانات تضمن بالاتلاف وفي لبس خاتمه اي خاتم الرهن فوق اخر
يرجع الى العادة فان كان ممن يتجمل بلبس خاتمين ضمن والا كان حافظا فلا يضمن وعليه
اي المرتهن مؤنة حفظه كاجرة بيت الحفظ واجرة الحافظ لان امساكه حق له وان كان
قيمة الرهن اكثر من الدين لان وجوبه بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له
واما مؤنة رده او رد جزء منه الى يده فتنقسم الى المضمون والامانة يعني
ان مؤنة رده الى يد مرتهنه وان كان خرج من يده يجعل الآبق على المرتهن ان كانت قيمته

الرهن مثل الدين وكذا لو ... نقد جزء منه الى يد المرتهن كمداواة المجروح ان كان قيمة الرهن
مثل الدين اما اذا كانت اكثر منه فتنقسم على المضمون والامانة فالمضمون على المرتهن و
والامانة على الراهن فكذا مداواة القروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية وعلى الراهن
خراج الرهن ومؤنة بقيته واصلاح منافعه كنفقة الرهن وكسوته واجرة راعيه
ونظيره ولد الرهن وسقي البستان والقيام بامور ه والحاصل ان ما يرجع الى بقائه فهو على الراهن
سواء كان في الرهن فضل او لا لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مملوكة له وما يرجع الى حفظه
فهو على المرتهن اما خاصة او بالتقسيم كما مر وما وجب على احدهما من الراهن والمرتهن
كان فاداه الآخر تبرع لانه قضى دين غيره بغير امره الا ان يامره القاضي لان له ولاية
عامة فكان صاحبه امر به

باب ما يصح رهنه والرهن به

اولا يصح رهن الحجرين يعني الذهب والفضة والمكيل والموزون لكونها محل الاستيفا
فلو رهنت المذكورات بخلاف جنسها فهلكت هلكت بقيمتها كسائر الاموال وهو ظاهر
ولو رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين ولا عبرة للمماثلة في القدر وهو
الوزن او الكيل ولا عبرة للجودة ولا للقيمة فان الدين اذا كان زيفا والرهن جيدا
فهلكت فان تساويا سقط الدين وان كان الدين زائدا سقط قدر الرهن منه وبقي الزايد
في ذمة الراهن وان عكس سقط قدر الدين منه والفضل للراهن لا اي لا يصح رهن
مشاع لان حكم الرهن كما عرفت ثبوت يد الاستيفا وهو لا يتصور في المشاع من حيث انه مشاع
مطلقا اي سوا كان مما يحتمل القسمة او لا وسوا رهن من شريكه او من اجنبي والطاري كالمقارن
هو الصحيح كذا في الخلاصة وثمر على شجر دونه اي دون الشجر وزرع ارض
دونها اي دون الارض لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى
المشاع وكذا العكس وهو رهن الشجر لا الثمر ورهن الارض لا النخل والزرع لان الاتصال
يقوم بالطرفين فالاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع
قبض المرهون وحده ولا يصح ايضا رهن حر ومدبر ومكاتب وام ولد ووقف
وخمر لان حكم الرهن ثبوت الاستيفا ولا يثبت الاستيفا منها لعدم المالية في الحر
وعدم جواز بيع ما سواه ولا يصح ارتهانها من مسلم او ذمي واللام في المسلم متعلق
بقوله رهن حر وارتهانها اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا وان يرتهنها من مسلم
او ذمي لتعذر الايفا والاستيفا في حق المسلم ولا يضمن لها اي للمسلم مرتهنها الذمي
يعني اذا كان المرتهن ذميا لم يضمنها للمسلم كما لا يضمنها بالغصب منه لانها ليست
بمال في حق المسلم وفي عكسه الضمان يعني اذا كان الراهن ذميا والمرتهن مسلما
يضمن الخمر للذمي كما اذا غصب لانها مال للذمي ولا يصح ايضا بالامانات كالوديعة
والعارية ومال المضاربة والشركة لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفا للمرتهن فكان
تعين الرهن مضمونا فلا بد من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا ويثبت استيفا الدين
منه وقبض الامانات ليس بمضمون ليصح الرهن بها وبمبيع في يد البايع لما عرفت
ان الرهن يجب ان يكون في مقابلة الدين حقيقة او حكما فالمبيع في يد البايع ليس بدين

حقيقة

حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه لا يجب ان يكون مضمونا بالمثل او القيمة والمبيع في يده ليس في
ليس كذلك لانه اذا هلك سقط الثمن وهو حق البايع وليس فيه ضمان والقوم يسمونه بالعين
المضمونة بغيرها وسيأتي تحقيقه ان شاء الله تعالى وبالدرك فسر الرهن بالدرك بان يبيع
رجل سلعة وقبض ثمنها وسلمها وخاف المشتري الاستحقاق واخذ بالثمن من البايع رهنا
قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن حل الدرك او لم يحل واذا هلك الرهن كان
امانة عنده قبل الدرك او لا اذ لا عقد حيث وقع باطلا كذا في الكافي واجرة نايحة
ومغنية وشرب خمر [illegible] حتى لو هلك الرهن لم يكن مضمونا اذ لا يقابله شي مضمون وكفالة
بالنفس لتعذر الاستيفا وشفعة لان المبيع غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب
عليه شي وعبد جان او مديون اي في النفس وما دونها لتعذر الاستيفا وبقصاص
مطلقا لان الاستيفا الارش من الرهن ممكن بخلاف الجناية خطا لان الاستيفا الارش
من الرهن ممكن ويصح بعين مضمونة بالمثل او القيمة كالمغصوب وبدل الخلع
والمهر وبدل الصلح عن دم عمد اعلم ان الاعيان ثلاثة اقسام احدها غير مضمونة اصلا
كالامانات فان الضمان عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا
فالامانة ان هلكت بلا تعد فلا شي في مقابلتها او بتعد فلا تبقى امانة بل تكون مغصوبة
وثانيها عين مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه والقوم يسمونها الاعيان المضمونة
بنفسها ويريدون الاعيان المضمونة في حد ذاتها ووجهه ان الضمان كما عرفت عبارة
عن رد مثل الهالك او قيمته فالشي اذا كان مثليا او قيميا يكون بحيث لو هلك تعين المثل
او القيمة فيكون مضمونة في حد ذاتها مع قطع النظر عن العوارض وثالثها عين ليست
مضمونة ولكنها تشبه العين المضمونة كالمبيع في يد البايع فانه اذا هلك لم يضمن البايع مثله
او قيمته لكن الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة فخرج عن الاعتبار
سموها العين المضمونة بغيرها فكانه من قبيل المشاكلة ويصح بدين كما هو الاصل وهو
ظاهر ولو موعودا هلك في يد المرتهن عليه اي على المرتهن بما وعد من
الدين يعني ان رهن ليقرضه الف درهم وهلك الرهن في يد المرتهن هلك على المرتهن
بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه تسليم الالف الى الراهن ان لم يكن الدين اكثر
من قيمة الرهن بل كان مساويا او اقل منها اذا كان اكثر يكون مضمونا بالدين بل
بالقيمة ويصح ايضا برأس مال السلم وثمن الصرف لان المقصود ضمان المال
والمجانسة ثابتة في المالية فيثبت الاستيفا من حيث المال فان هلك اي الرهن
برأس المال او ثمن الصرف في مجلس العقد اي السلم والصرف واخذ مستحقه اي صار المرتهن
مستوفيا الدين لتحقق القبض حكما وان افترقا قبل نقد وهلك بطل اي عقد السلم
والصرف لفوات القبض حقيقة وحكما ولما ثبت عند التفصيل في المسلم فيه افرده بالذكر
فقال وبالمسلم فيه فان هلك اي الرهن تم العقد وصار اي الرهن عوضا للمسلم
فيه فيصير كانه استوفاه وان فسخ اي عقد السلم صار اي الرهن رهنا ببدله
وهو رأس المال فيحبسه فصار كالمغصوب اذا هلك وبه رهن يكون رهنا بقيمته فهلك

رهنه بعد الفسخ هلك به اي بالمسلم فيه حتى يجب عليه رد مثل المسلم فيه لقبض راس
المال لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره وهو راس المال ويصح ايضا بدين عليه اي الاب
عبد طفله مضمون الرهن المتقدم لانه يملك الايداع وهذا اولى منه في حق الصبي لان قيام
المرتهن بحفظه ابلغ خوفا من الغرامة فلو هلك يهلك مضمونا والوديعة تهلك امانة والوصي
كالاب وعن ابي يوسف وزفر انه لا يجوز منهما ويصح ايضا بثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد
حرا او الخل خمرا او الذكية ميتة وبدل الصلح عن انكار ان اقر ان لا دين صورته رجل صالح
من انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون والاصل في
هذه المسائل ان توهم وجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة
شرى على ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا حاضرا لكون الرهن والكفيل معينين لانه متعلق
بيعا اي المشتري ان يرهن ما سماه او يعطي كفيلا صح اي الشرا استحسانا لا قياسا سماه
لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفقة في صفقة وهو
منهي عنه كما مر وجه الاستحسان انه شرط ملائم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق
وهو يلائم وجوب الثمن فاذا كان الكفيل حاضرا والرهن معينا اعتبرنا معنى الشرط وهو الاستيثاق
فصح العقد والا اعتبرنا عين الشرط فيفسد ولا يجبر اي المشتري على الوفا لان عقد
الرهن تبرع من جانب الراهن ولا جبر على المتبرع وانما صار حقا من حقوقه اذا وجد ولم يوجد يوجد
بعد والوعد بالرهن لا يكون فوق الرهن ولو رهنه لا يلزم ما لم يسلم فلان لا
يجبر لا رسا بالوعد اولى فللبائع فسخه الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا
اي ما اذا اي المشتري ولم يجبر على الوفا كان للبائع ان يفسخ العقد لان رضاه بالبيع كان
بهذا الشرط فبدونه لا يكون راضيا فاذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى بترك
الرهن الا اذا ما ذكر لحصول المقصود اذ يد الاستيفا انما يثبت على المعنى وهو القيمة
لان الصورة امانة فان قال اي المشتري لبائعه وقد اعطاه شيئا غير المبيع امسك
هذا حتى اعطيك ثمنك كان رهنا لانه ذكر ما يدل على الرهن لان العبرة للمعاني وفيه
خلاف زفر ولو رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن عند كل
منهما لا ان نصفه رهن لاحدهما ونصفه للاخر لان الرهن اضيف الى جميع العين بصفقة
واحدة ولا شيوع فيه وموجبه الحبس بالدين وهو لا يتجزى فصار محبوسا بكل منهما
ولا تنافي فيه كما اذا قتل واحد جماعة يحضر احد اولياء المقتولين واستوفى يكون
مستوفيا لنفسه وللباقين بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة
لان المقصود منها ايجاب الملك والعين الواحدة لا يتصور كونها ملكا لكل منهما كملا فلابد
من الانقسام فيصير شائعا في المقصود وفي نوبة كل منهما كالعدل في حق الاخر
ولو هلك ضمن كل حصته اي حصة دينه اذ عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا
حقه لان الاستيفا يتجزى فان قضى دين احدهما فكله رهن للاخر لان جميع العين
رهن في يد كل واحد منهما بلا تفرق رهنا من رجل بدين عليهما صح الرهن بكله
اي بكل الدين فيمسكه اي المرتهن الى قبض الكل اي كل الدين لان قبض الرهن يحصل

في الكل بلا شيوع بطل حجة كل منهما انه رهنه عنده وقبضه هذه مسألة مستقلة
لا تعلق لها بما سبق يعني اذا اقام كل واحد من رجلين على رجل انه رهنه عبده الذي في
يده وقبضه فهو باطل لان كل منهما اثبت بحجته انه رهنه كل العبد ولا وجه للقضا لكل
منهما بالكل لان العبد الواحد يستحيل كونه كله رهنا لهذا وكله رهنا لذاك في حالة ولا واحدة مع
القضا لواحد لعدم الاولوية ولا للقضا لكل منهما بالنصف لانه يلزم الشيوع فتعين التهاتر
ولو مات الراهن والعبد في ايديهما فبرهن كل على ذلك اي بانه رهنه عنده وقبضه كان
نصفه اي نصف العبد مع كل منهما رهنا يبيعه لان حكمه في الحياة الحبس والشيوع يضره
وبعد الممات الاستيفا بالبيع في الدين والشيوع لا يضره باب
الرهن يوضع عند عدل يسمى العدل لانه في زعم الراهن والمرتهن وضعا اي وضع
الراهن والمرتهن الرهن عنده صح خلافا لمالك ولا ياخذه منه اي الرهن من العدل
احدهما لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وحق المرتهن به استيفا فلا يملك
احدهما ابطال حق الاخر ويضمن اي العدل بدفعه اليه اي دفع الرهن الى احدهما
لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي عن الاخر
والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي ويهلك على المرتهن اي ان هلك الرهن في يد
العدل يهلك في ضمان المرتهن لان يده يد المرتهن ووكلا اي الراهن المرتهن او العدل
او غيرهما ببيعه اي ببيع الرهن عند حلول الاجل صح لانه توكيل ببيع ماله فان
شرط اي التوكيل في عقد الرهن لم ينعزل بالعزل وبموت الراهن او المرتهن ولا بموت
الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه
ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل رضي برايه لا براي غيره وله
اي للوكيل بيعه اي الرهن بغيبة ورثته اي الراهن كما يبيعه حال حياته بغيبته
واذا مات المرتهن فالوكيل على وكالته لانها لا تبطل بموتهما او لا بموت احدهما ويجبر اي الوكيل
عليه اي البيع ان حل الاجل والراهن غايب لئلا يتضرر المرتهن وكيفية الاجبار
ان يحبسه القاضي ايام البيع فان لج بعده فالقاضي يبيعه عليه كوكيل بالخصومة غاب
موكله حيث يجبر عليها لدفع الضرر ولو وكل بالبيع مطلقا [illegible] نسية
ينفذ كذا في الكافي ولا يبيعه الراهن والمرتهن الا برضا الاخر لان لكل منهما حقا
في الرهن للراهن حق الملك وللمرتهن حق الاستيفا فان باعه اي الرهن العدل حتى صار ثمن
الرهن فالثمن رهن مكانه وان لم يقبض لقيامه مقام المقبوض فهلك اي هلك الثمن
هلك على المرتهن لبقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام المبيع المرهون ولو قتل عبد
رهن فدفع اي اذا قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته صارت رهنا بدل العبد
عبد بدله اي العبد الرهن فدفع به فانه ايضا يكون رهنا بدل العبد المقتول فان
اوفى اي باع العبد الرهن فاوفى ثمنه اي ثمن الرهن المرتهن فاستحق اي الرهن فقتل
الهالك اي اذا اهلك الرهن في يد المشتري فقد وقع فيما رايناه من نسخ صدر الشريعة بدل
المشتري للمرتهن فلعله سهو من الناسخ ضمن المستحق الراهن قيمة الرهن لانه غاصب

في حقه وصح البيع والقبض اي قبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان او ضمن المستحق
العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم فهو اي فح يكون العدل مخيرا ان شاء ضمن الراهن
قيمة الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ومن جهته وصح اي البيع والقبض
لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملك نفسه فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه او ضمن
المرتهن ثمنه الذي اداه اليه العدل لانه تبين بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل
ملك العبد بالضمان فهو اي ذلك الثمن له اي للعدل لانه بدل ملكه وانما اداه الي
المرتهن على ظن ان المبيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا به فله ان يرجع
عليه ورجع المرتهن على راهنه بدينه لان العقد لما رجع بطل قبض المرتهن الثمن
فيرجع المرتهن على راهنه بدينه ضرورة وان قائما عطف على قوله في الهالك
اي اذا كان الرهن قائما في يد المشتري اخذه اي المستحق من مشتريه لانه وجد
عين ماله ورجع هو اي مشتريه على العدل بثمنه لان العاقد وحقوق العقد
تتعلق به ثم رجع هو اي العدل على الراهن به اي بثمنه لانه الذي ادخله في العهدة
بتوكيله فيجب عليه تخليصه واذا رجع عليه صح قبض المرتهن الثمن وسلم المقبوض
له او يرجع العدل على المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن
فاذا انتقض بطل وجب نقض قبضه فيرده ثم يرجع هو اي المرتهن على الراهن بدينه لانه
اذا رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه في الدين كما كان فيرجع به عليه وان شرط اي
التوكيل بعد عقد الرهن عطف على قوله فان شرط من ذكر بعده اي ما ذكر من التفصيل انما يرجع
يثبت اذا شرط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه بل وكل الراهن العدل
بعد العقد فلحق العدل من العهدة رجع به العدل على الراهن فقط اي لا على
المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم تتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في
الوكالة المجردة عن الرهن بان وكل انسانا بان يبيع شيئا ويقضي دينه من ثمنه
ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع به على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في الرهن اذ تعلق
بها حق المرتهن وكان البيع واقعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه الضمان
قبض المرتهن ثمنه او لا صورة عدم قبضه ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع
الثمن في يد العدل بلا تقصير فيه ثم استحق المرهون فالضمان الذي لحق العدل لا يرجع
به على الراهن هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك
بدينه يعني اذا استحق الرهن الهالك رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته
وان شاء ضمن المرتهن لان كل منهما متعد في حقه بالتسليم او بالقبض فان ضمن الراهن
فقد هلك بدينه لانه ملكه باداء الضمان فصح الايفاء وان ضمن المرتهن رجع على
الراهن بقيمته التي ضمنها وبدينه اما القيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم
واما بالدين فلانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان

باب

التصرف والجناية في الرهن وقف بيع الراهن اي اذا باع الراهن بلا اذن المرتهن
فالبيع موقوف لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته ان اجاز المرتهن او قضي

اي

اي الراهن دينه نفذ اما الاول فلان التوقف لحقه وقد رضي بسقوطه واما الثاني فلان المانع
من النفوذ قد زال والمقتضي وهو التصرف الصادر من الاهل في المحل موجود
نفذ البيع الا انه بالاجازة المرتهن ينتقل حقه الي بدله وان فسخ اي المرتهن عقد الرهن لم ينفسخ
في الاصح لان التوقف مع المقتضي للنفاذ انما كان لصيانة حقه وحقه يصان بانعقاده موقوفا
واذا بقي موقوفا صبر المشتري الي فكه او رفع الامر الي القاضي ليفسخ اي
القاضي العقد لحكم عجز الراهن عن التسليم باع اي الراهن الرهن ثم باع
من اخر قبل الاجازة اي اجازة المرتهن وقف البيع الثاني على اجازته اي كما
وقف الاول فان الاول موقوف والموقوف لا يمنع توقف الثاني فلو اجازه اي اجاز المرتهن
البيع الثاني جاز الثاني لا الاول ولو باع الراهن الرهن ثم اجره اي الرهن او رهنه
او وهب من غيره اي غير المشتري فاجازها اي هذه التصرفات من البيع وغيره
المرتهن جاز الاول وهو البيع لا الثواني والفرق بين المسئلتين حيث جاز البيع الثاني
بالاجازة في الاولى ولم يجز التصرفات المذكورة بعد البيع في الثانية سوى البيع مع وجود
الاجازة للعقل ان المرتهن فائدة في البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف العقود المذكورة
اذ لا بدل في الهبة والرهن وما في الاجارة بدل المنفعة لا العين وحقه في مالية
العين لا المنفعة فكانت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع وصح اعتاقه اي
اعتاق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده لانه تصرف صدر من الاهل ووقع في اذ
المحل فبطل الرهن لفوات محله فلو كان الراهن موسرا طولب بدينه في الحال لا بمعنى
الالزام بقيمة الرهن مع حلول الدين وفي المؤجل اخذ منه اي الراهن قيمته وجعلت
رهنا بدله حتى يحل الدين لتحقق سبب الضمان وفائدة في التضمين وهو حصول
الاستيثاق وبحبسها الى حلول الاجل فاذا حل استوفى حقه ان كانت من جنسه لانه
الغريم لان يستوفي حقه من مال غريمه اذا ظفر بجنس حقه فان كان فيها فضل رده لانتهاء
حكم الرهن بالاستيفاء وان كانت اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم ما يسقطه
ولو كان الراهن معسرا في العتق سعى العبد للمرتهن في الاقل من قيمته ومن
الدين اي اذا كانت القيمة اقل من الدين سعى في القيمة وان كان الدين اقل سعى فيه
سعى في الدين ورجع على سيده اذا ايسر غنيا لانه يقضي دينه به وهو مضطر فيه
حكم الشرع فيرجع بما تحمل عنه وفي ... بين التدبير والاستيلاد سعى كل من المدبر اخيته
والمستولدة للمرتهن في كل الدين ولا يرجع على سيده لانهما اديا من مال المولى
لان كسبهما ماله وان اتلفه اي اتلف الراهن رهنه فاعتاقه ابي ان كان الدين حالا
اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته فيكون رهنا الي حلول الاجل واجنبي اتلفه
ضمن المرتهن فياخذ مثله او قيمته وكانا اي الماخوذ رهنا بدله كما مر اعارة اي الرهن
مرتهنه راهنه اعارة من الراهن والمرتهن باذن صاحبه اخر فقبضه
سقط ضمانه ابي ضمان الرهن حالا للمنافاة بين يد العارية ويد الرهن وله وصليه
بيد الرهن ولهذا كان للمرتهن ان يسترده الي يده وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله

قوله أي الرهن مع المستعير أي مع راهنه ان كان هو المستعير او مع اجنبي ان كان هو
المستعير [illegible] لفوات القبض المضمون [illegible] أي من الراهن والمرتهن [illegible]
أي رد الرهن المستعار رهنا كما كان لان كلا منهما عقد صحيح [illegible]
أي قبل رده الى المرتهن في صورة العارية فالمرتهن احق به أي بالرهن من سائر الغرماء
لان العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن قطعا فان حكم الرهن
ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك واذا بقي الرهن فانما العقد عاد
الضمان لعود القبض فيعود بصفته واذا [illegible]
[illegible]
اسوة للغرماء لانه تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات
فيبطل به حكم الرهن بخلاف العارية حيث لم يتعلق بها حق لازم فافترقا ولو رهن [illegible]
غصبه [illegible] لانه توقف على اجازة المالك فلا يعتق
بلا اجازة [illegible] ولا يسقط الدين بهلاكه لان ملك الراهن [illegible] الرهن بخلاف
ما اذا هلك [illegible] بيد المرتهن ولحقت المالك [illegible] الراهن لانه ملكه بالضمان من وقت
الغصب فكان ملك الراهن سابقا على الرهن [illegible] منه فصار كالاستعارة وان كان
الرهن عارية [illegible] أي الرهن [illegible] أي الرهن حال [illegible]
بصورة الاذن والاستعارة [illegible] أي المرتهن لثبوت يده العارية فالاستعمال وهي
مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان [illegible] أي قبل العمل وبعد الفراغ منه ضمن [illegible]
أي ضمن المرتهن ضمانا كضمان الرهن وهو معلوم ومن استعار شيئا ليرهنه لان
المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو يملك ذلك كما يملك ان يتعلق [illegible]
بالكفالة واذا [illegible] المستعير [illegible] من قليل او كثير فاذا الاطلاق واجب الاعتبار
خصوصا في العارية لان الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة واذا عين المعير قيد بما
[illegible] فانما ذلك [illegible] فلا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر او اقل لان ‎منه ع
التقييد مفيد وهو نفي الزيادة لان غرضه الاحتباس بما يتيسر اداؤه وينفي
النقصان ايضا لان غرض المعير ان يصير المرتهن مستوفيا للاكثر بمقابلته عند
الهلاك ليرجع عليه ولو رهن باقل منه يهلك الباقي امانة فلا يرجع عليه [illegible]
[illegible] فان كل ذلك مفيد لتيسر البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت الاشخاص
في الامانة والحفظ فان خالف أي بعد ما اعتبر التقييد فخالفه المستعير [illegible]
أي المستعير [illegible] لانه تملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك
نفسه او ضمن المعير المرتهن لانه ايضا متعد فصار كالغاصب [illegible] كغاصب
الغاصب ويرجع أي المرتهن [illegible] من القيمة [illegible] اما رجوعه
بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين فلانه بقضية انتقض فعاد
حقه كما كان [illegible] بان رهنه بمقدار ما امر به [illegible] أي الرهن [illegible]
[illegible] أي المرتهن [illegible] لتمام الاستيفاء بالهلاك

ووجب

ووجب مثله أي مثل الدين للمعير على المستعير وهو الراهن لانه قضى بذلك القدر دينه
ان كان كله مضمونا والا فبقدر المضمون والباقي امانة لا القيمة لانه قد وافق فليس
بمتعد [illegible] أي ليستوفي المرتهن من دينه [illegible]
من الدين [illegible] أي بالي دينه على الراهن اذ لم يمتنع الاستيفاء الزيادة عليه ٧ للمرتهن ع
نفسه [illegible] يعني ان المعير اذا اراد ان يفتك الرهن [illegible] ملكه عن الدين
ليس للمرتهن ان يمتنع من تسليم الرهن لان المعير غير متبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص
ملكه فصار اداؤه كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول [illegible]
[illegible]
لانه قضى دينه وهو مضطر فيه فلا يوصف بكونه متبرعا
واما قال الشافعي لانه ان كان اكثر من القيمة يكون في الزيادة على القيمة متبرعا فلا يرجع
بذلك القدر وان كان اقل من القيمة فلا يجبر المرتهن على تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة
[illegible] أي الرهن [illegible] وصية
[illegible] بالاستخدام او الركوب او نحو ذلك لانه امين خالف [illegible] في الوديعات فلا
يضمن خلافا للشافعي وجناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت حق
لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان وجناية المرتهن
على عليه أي الرهن تسقط من دينه أي المرتهن بقدرها أي الجناية لانه اتلف ملك
غيره فلزم ضمانه واذا لزمه وكان من جنس دينه سقط من الضمان بقدره ولزمه
الباقي لانه ما زاد على قدر الدين من القيمة كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف لا بالعقد
الرهن فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزم الضمان كذا في غاية البيان
وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر والمراد بالجناية على النفس ما يوجب
القصاص فهو معتبر بالاجماع كذا في النهاية واما كون جناية على الراهن هدرا فلان
جناية المملوك على مالكه وهي فيما يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق
له عليه واما كون جنايته على المرتهن هدرا فلان هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن
كان عليه التطهير منها لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان مع وجوب التخليص
عليه رهن عبدا يعدل الفا بالف موجل فصارت قيمته مائة [illegible]
[illegible] وهو تسعمائة
للدين لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان ‎رغبات ع
العين فان كان باقيا [illegible] المرتهن [illegible] صار مستوفيا للكل من الابتداء ولو باعه بامره
بمائة [illegible] المرتهن [illegible] وهو تسعمائة لان الراهن
اذا باعه [illegible] ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى
[illegible] أي الرهن
[illegible] لان العبد الثاني قائم مقام الاول فصار كان الاول قائم [illegible] سعره
[illegible] أي العبد المرهون يعني رهن رجل عبدا قيمته الف او اقل منه فقتل العبد ‎درهم بالمخ درهم ع
قتيلا [illegible] لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله في ضمانه ودينه

ستغرق لرقبته فيقال للمرتهن افد العبد من الجناية فان فداه فالفداء عليه وكان
دينه على الراهن على حاله والعبد رهن كما كان ولم يرجع اي على الراهن بشيء من الفداء
لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية الضامن فلو رجع على الراهن رجع
الراهن عليه فلا يفيد وان ابى ان يفديه اي ليس للمرتهن ان يدفعه اي الى ولي الجناية لانه
لا يملك التمليك قالا ابى اي امتنع المرتهن من الفداء دفعه الراهن او فداه وسقط
الدين اي يقال للراهن ادفع العبد او افده بالدية فان دفع او فدى سقط دين المرتهن
واخذ الراهن العبد وبطل الرهن الا ان يكن اكثر من قيمته اي الدين اي قيمة الرهن بل يكون
مساويا او اقل منها واما اذا كان اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي
مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين لانه قائم مقامه فان لم يكن له وصي
نصب له وصي اي نصب القاضي ... [illegible] ... وامر ببيعه
عند عدم من غرمائه تقدم على دين الآخرين [illegible] وغيره لانه اثر بعض الغرماء
بالايفاء الحكمي لان موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن حكما فاشبه الايثار
بالايفاء الحقيقي فان قضى دينهم اي دين سائر الغرماء اي قبل ان يرده نفذ لزوال
المانع وهو حق بقية الغرماء [illegible] اي لم يكن الميت الا غريم واحد جاز
هذا الرهن اعتبارا بالايفاء الحقيقي ويباع فيه لانه يباع فيه قبل الرهن فكذا بعده
واذا ارتهن الوصي بدين ثبت على الميت جاز لانه استيفاء حكما وهو يملك ذلك
وفي رهن الوصي تفصيلات تاتي في كتاب الوصايا فصل رهن
عصير بعشرة ... قيمته عشرة فتخمر وتخلل وهو يساويها اي العشرة فهو رهن بها
اي بالعشرة وكذا ينبغي ان يبطل الرهن لان بالتخمر خرج من كونه محلا للايفاء اذ لم يبق مالا
متقوما لكن لم يبطل لانه يعود مالا متقوما بالتخلل ولهذا لو اشترى عصيرا فتخمر قبل
القبض لا يبطل البيع لاحتمال تخليه ورده خلاف ثمة ايضا ورهن شاة تساوي عشرة اي قيمتها
عشرة بعشرة فماتت فدبغ جلدها فيساوي درهما فهو اي الجلد رهن به
اي بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا اصلح هذا المحل يعود حكمه بقدره بخلاف ما اذا
ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع لان البيع ينتقض بالهلاك
قبل القبض والمنتقض لا يعود وقيل يعود البيع ايضا نماء الرهن كولده وكسبه وصوفه
ولبنه وثمره للراهن لتولده من ملكه وهو رهن مع اصله لانه تبع له والرهن حق لازم فيسري
اليه وهلك مجانا اي ان هلك هلك بلا شيء لان الاتباع لا قسط لها مما يقابل بالاصل
لعدم دخولها تحت العقد مقصودا وان بقي اي النماء وهلك الاصل فك بحصته اي افتكه
الراهن بقسطه يقسم الدين على قيمته اي قيمة النماء يوم الفكاك والفتح والكسر وقيمة
الاصل اي اصل الرهن يوم القبض لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير
مقصودة بالفكاك اذا بقي الى وقته والتبع يقابله شيء اذا كان مقصودا كولد المبيع فانه
قبل القبض لا حصة له من الثمن فاذا اقتضه المشتري صار مقصودا بالقبض صار له حصة
من الثمن ويسقط من الدين حصة الاصل اي ما اصاب الاصل يسقط من الدين

لانه

لانه يقابله الاصل مقصود وفك النماء بحصته اي ما اصاب النماء يفتكه الراهن به والزيادة في
الرهن مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوي عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا اخر ليكون مع الاول
رهنا بالعشرة لا في الدين مثل ان يقول الراهن اقرضني خمسمائة اخرى على ان يكون العبد الذي
عندك رهنا بالالف والفرق ان الاصل المعروف بينهم ان الالحاق باصل العقد انما يتصور اذا كانت
الزيادة في المعقود عليه او المعقود به فالزيادة في الدين ليست شيئا منهما اما كونه غير
معقود عليه فظاهر واما كونه غير معقود به فلوجوده بسبب قبل الرهن بخلاف الرهن فانه
معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن والدين بعده رهن عبدا يساوي الفا
بالف فدفع مثله اي عبدا يساوي الفا رهنا بدله فهو اي الاول رهن حتى يرده الى راهنه
والمرتهن امين في الثاني حتى يجعله مكان الاول لان الاول دخل في ضمانه بالقبض
والدين فلا يخرج عنه ما لم ينقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني فيه
وضمانه لم يقبل لانه لم يرض به الا بقبضه لانه يد المرتهن على الثاني يد امانة ويد
الرهن استيفاء وضمان فلا ينوب عنه وقيل لا يشترط لان الرهن تبرع كالهبة وعينه امانة
كالعارية وقبض الامانة ينوب عن قبض الامانة ابرأ المرتهن الراهن عن دينه او وهبه
اي قبل الراهن الابراء او وهبه له فهلك الرهن في يد المرتهن بلا منع من صاحبه
هلك مجانا استحسانا وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فيبقى كذلك
ما بقي القبض وجه الاستحسان ان ضمان الرهن باعتبار الدين وبالابراء لم يبق الدين
وهو الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن
سقط الضمان لعدم القبض وان بقي الدين فكذا اذا ابرأ عن الدين سقط الضمان لعدم الدين
وان بقي القبض ولو استوفاه اي المرتهن دينه بالتمام
او بعضه بايفاء الراهن او بتطوع او شراء اي بالدين عينا او صالح عنه اي بالدين
على عين او احال المرتهن به غريمه على آخر فهلك في يده اي المرتهن هلك بالدين
لان نفس الدين لا يسقط بالاستيفاء
وعوده لما تقرر ان الديون تقضى بامثالها لا بانفسها لكن الاستيفاء صار معتبرا لعدم الفائدة ولانه
يعقب مطالبته مثله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني
ورد ما قبض الى من ادى في صورة ايفاء الراهن او المتطوع او الشراء او الصلح وبطلت الحوالة
وهلك الرهن بالدين او بالحوالة لا يسقط الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة
المحيل ولهذا يعود الى ذمة المحيل اذا مات المحتال عليه مفلسا كذا اي كما يهلك الرهن
بالدين في الصور المذكورة يهلك به ايضا لو تصادقا بعد قبضه على ان لا دين لان
الرهن مضمون بالدين او بجهته عند توهم الوجوب كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة
لاحتمال ان يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف الابراء لانه
يسقط كتاب الغصب اورده عقيب كتاب الرهن لان في
الاول حبسا شرعيا وفي الثاني حبسا غير شرعي هو لغة اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب
متقوما او لا يقال غصب زوجة فلان وخمر فلان وشرعا اخذ مال هو بمنزلة الجنس متقوم
احترز عن الخمر محترم احترز عن مال الحربي فانه غير محترم من يد مالكه بلا اذنه

لانهما رضيا بحصول احدهما فيه فاذا زال الاول
يدخل الثاني في
[illegible] القبض والدين
لانه رضا ان استيفاء وزنا
لا يتحقق الا

العلة هنا الارتهان والمعلول وجوب الضمان
فالوصفان القبض وكونه مقابلة الدين

عتابه

بعض

بعض

احترازعن اخذه من يد المالك باذنه واشارة الى ان ازالة يد المالك معتبرة في الغصب
عندنا وعند الشافعي هو اثبات يد العدوان عليه وثمرة الخلاف تظهر في زوائد
المغصوب كولد المغصوبة وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لعدم ازالة اليد وعنده
مضمونة لاثبات اليد فالحاصل ان المعتبر في الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد
المبطلة وعند الشافعي المعتبر هو الثاني فقط لاخفية احتراز عن السرقة فاستخدام
العبد وحمل الدابة اي وضع الحمل عليها غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد
المبطلة فيهما لاجلوسه على البساط لعدم ازالة اليد بالاستقلال اذ لم يوجد منه
النقل والتحويل والبسط فعل المالك وقد بقي اثر فعله في الاستيلاء فلم يكن اخذا من يده
وحكمه الاثم لمن علم انه مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة ولغيره اي لغير
من علم الغرم لا الاثم لان حق الغير لا يتوقف على علمه ولا اثم لانه خطأ وهو مرفوع بالحديث
ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب لقوله تعالى فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم المراد بالمثل ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت بين
اجزايه يعتد به وما لا يكون كذلك فهو قيمي ثم المثلي قد يكون مصنوعا بحيث
تخرجه الصنعة عن المثلية فجعله قاضيخان بالنسبة الى اصله كالقمقمة والقدر
والابريق فيكون قيميا وقد يكون مصنوعا بحيث لا تخرجه الصنعة عن المثلية
لبقا كثرته وعدم تفاوته كالدراهم المضروبة والدنانير فان انقطع اي المثل فقيمته
يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع لابي يوسف
انه لما انقطع التحق بما لا مثل له فتعتبر قيمته يوم انعقاد السبب لانه الموجب ولمحمد ان
الواجب المثل في الذمة وانما ينتقل الى القيمة بالانقطاع فتعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي
حنيفة ان النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع ولهذا لو صبر الى ان يوجد مثله فله ذلك وبقاء
التاخير يثبت فتعتبر قيمته يوم الخصومة والقضا ووجب القيمة في القيمي
كالعروض والحيوانات والعددي المتقارب يوم غصبه لانه مطالب بالقيمة حين
غصب فتعتبر قيمته عند ذلك فان ادعى اي الغاصب هلاكه حبس حتى يعلم انه
اي المغصوب لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل لان حق المالك ثابت في العين فلا
يقبل قوله فيه حتى يغلب على ظنه انه صادق كما اذا ادعى المديون الافلاس ولو ادعى
اي المالك انه مات عند غاصبه وقلب الغاصب اي برهن انه مات عند
مالكه فبينته اي الغاصب اولى عند محمد لان وجوب الضمان بالغصب ثابت
ظاهرا واثبات الرد عارض والبينة لمن يدعي خلاف الظاهر وبينة المالك اولى عند
ابي يوسف لان حاصل اختلافهما في الضمان ومدعي ... اثباته وهو اي الغصب
انما يتحقق فيما ينقل ويحول لما عرفت انه ازالة يد المالك عن ماله باثبات اليد
عليه ولا يمكن تحقيقه الا في المنقول لا العقار والذي لا ينقل ولا يحول فلو اخذ
عقارا وهلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء او غصب دارا
فهدمت بافة سماوية او جا سيل فذهب بالبناء لم يضمن لانتفاء شرطه وهو

الغصب

الغصب قيل قايله عماد الدين والاستروشني في فصوليهما الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم
وبالجحود في الوديعة يعني اذا كان العقار وديعة عنده فجحده كان ضامنا بالاتفاق
وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بانه له ثم رجعا بعد القضا ضمنا وضمن ما اي
العقار والمنقول ما نقص معقول ضمن بفعله متعلق بقوله نقص وسكناه هذا بيان
الضمان في العقار والعبارة الصادرة عن المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شراح الهداية وغيرهم
الفعل بالهدم والسكنى بالسكنى المخصوصة وهو ان يكون مقارنة بعمل يفضي الى الهدم كالبناء
كالحدادة والقصارة حتى قالوا في شرح قول الهداية وغيرهم الفعل بالهدم والسكنى بالسكنى
المخصوصة وهو ان يكون مقارنة بعمل يفضي الى الهدم كالبناء كالحدادة والقصارة حتى
قالوا في شرح قول الهداية ويدخل فيما قاله اذا انهدم الدار بسكناه وعمله انما قيد بعمله
لانها اذا انهدمت الدار بعد ما غصب وسكن فيها لا بسكناه وعمله بل بافة سماوية فلا
ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف فظهر ان مرادهم ببيان سببي النقص الاول ما يوجبه
ابتداء وهو الهدم والثاني ما يفضي اليه بالاخرة وهو السكنى الخاصة وقد غير صاحب الوقاية
هذه العبارة فقال وما نقص بفعله كسكناه فلزم عليه ان السكنى ان قيدت بالعمل الموهن
لم يبق للسبب الاول اعني الهدم تعرض والا لزم كون السكنى المجردة عن العمل الموهن
سببا للضمان وقد عرفت ان الدار مع السكنى اذا انهدمت بافة سماوية ليس فيها ضمان
وعندي نسخة منقولة من خط المصنف كانت العبارة المكتوبة فيها اولا كما في الهداية وغيرها
ثم غيرها وبقي بعد ... الشريعة والصواب ما وافق الهداية وزرعه بان الارض المغصوبة
اذا انتقصت بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض او باجارة عبد غصبه عطف
على بفعله وبيان للضمان في المنقول اي ضمن ايضا ما نقص باجارة عبد غصبه فجعل له
في مدة الاجارة نقص بسبب استغلاله لا هزال المبيع يعني اذا انتقص شيء من قيمة
المبيع في يد البائع بفوات وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البائع شيئا
لنقصانه حتى لا يسقط شيء من الثمن وان فحش النقصان وتراجع السعر اذا رد في
مكان الغصب يعني اذا رد الغاصب المغصوب الى مالكه بعد نقصان السعر فان كان الرد
في مكان الغصب فلا ضمان عليه لان تراجعه بفتور الرغبات لا لفوات جزء وان لم يكن
فيه يخير المالك بين اخذ القيمة وبين الانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان ليسترده لان يسترده ح
النقصان حصل من قبل الغاصب بنقله الى هذا المكان فكان له ان يلزم الضرر ويطالبه
بالقيمة وله ان ينتظر ويتصدق باجره عطف على ضمن اي اذا غصب عبدا مستغلا
واجره واخذ اجرته فتعيبه بالاستعمال وضمن ما نقص يتصدق باجرته عند
ابي حنيفة ومحمد واصله ان الغلة للغاصب عندنا خلافا للشافعي لان المنافع لا تتقوم
الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد مالا بعقده فكان هو اولى
ببدلها ويومر ان يتصدق بها لاستفادتها بسبب خبيث وهو التصرف في مال الغير
واجر مستعاره اي اذا استعار شيئا واجره واخذ اجرته ... وجب عليه التصدق به لما ذكر
وربح اي تصدق ايضا بربح حصل بالتصرف في مودعه ومغصوب متعينا

بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقد منها فان اشار اليها ونقد
غيرها او الى غيرها او اطلق ونقد منها لا يعني ان المودع او الغاصب اذا تصرف في
الوديعة او المغصوب وربح يتصدق به عند ابي حنيفة ومحمد وعندنا واضح فيما يتعين من
بالاشارة اليه كالعروض ونحوها لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل التسليم بطل البيع
فيستفيد الربح واليد في المبيع ملكا خبيثا فيتصدق به اما فيما لا يتعين كالدراهم
والدنانير فقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشترى بها فانه يتصدق بالربح فظاهر هذه
العبارة يدل على انه اراد بها اذا اشار اليها ونقدها واما اذا اشار اليها ونقد من غيرها
او اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد منها ففي كل ذلك يطيب له لان الاشارة
اليها لا تفيد التعيين فيستوي وجودها وعدمها الا اذا تأكد بالنقد منها وبه كان
يفتي الامام ابو الليث وهذا الكرخي قال مشايخنا لا يطيب له بعدما ان يتناول من المشتري
قبل ان يضمن وبعد الضمان لا يطيب الربح بكل حال وهو المختار لاطلاق الجواب في الجامعين
والمضاربة آجره اي الغاصب فاجاز مالكه في المدة فعند ابي يوسف اجر
ما مضى قبل الاجازة وما بقي للمالك لان الغاصب فضولي في حقه وعند محمد
اجر ما مضى للغاصب لانه العاقد وما بقي لمالكه لانه فضولي في حق مالكه
كذا اي على هذا الخلاف لو اجره فاستحق في المدة فاجاز المستحق في المدة
لانه كالمالك غصب اي رجل مالا وغيره اي المغصوب احترازا عما اذا تغير بنفسه
مثل ان صار العنب زبيبا بنفسه او الرطب تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء اخذه وان
شاء تركه وضمنه فزال اسمه ففات اعظم منافعه احترازا عما اذا غصب شاة فذبحها
فان ملكها المالك لم يزل بالذبح لم يزل اسمها حيث يقال شاة مذبوحة ولم يبطل
واعظم منافعه لان من قال لا يقصد تناوله الحنطة اذا غصبها وطحنها فان المقاصد
المتعلقة بعين الحنطة كجعلها هريسة ونحوها يزول بالطحن ولا حاجة اليه لان قوله
زال اسمه يغني عنه لاستلزامه او اختلط اي المغصوب بملك الغاصب ولم يتميز مثلا
كاختلاط بره ببره او شعيره بشعيره او لم يتميز الا بحرج كاختلاط بره بشعيره
او بالعكس ضمنه اي الغاصب للمغصوب وملكه اي الغاصب في صورة التغيير وزوال
الاسم فلكونه متعديا واما الملك فلانه احدث صنعة متقومة لان قيمة الشاة تزداد
بالطبخ او الشي وكذا قيمة الحنطة تزداد بجعلها دقيقا واحدث الغاصب حق المالك هالكا من
وجه حتى تبدل الاسم وفات اعظم المنافع وحق الغاصب في الصنعة قائم من كل وجه
فيكون راجحا على المالك من وجه على ما عرف في الاصول ان ضرب الترجيح اذا تعارضا
كان الرجحان في الذات احق منه في الحال واما الضمان في الاختلاط فلكونه متعديا
ايضا واما الملك فلئلا يجتمع البدلان في ملك المغصوب منه بلا حل متعلق بملكه قبل
الرضا اي رضا المالك اما باداء البدل او ابرائه او تضمين القاضي وهذا استحسان
والقياس الحل لان ملكه ثبت بكسبه والملك يجوز التصرف بلا توقف رضاء غيره
ولهذا لو وهبه او باع صح وجه الاستحسان قوله عليه الصلاة والسلام في الشاة

اي مشوية
المذبوحة المصلية بلا رضا صاحبها اطعموها الاسارى افاد الامر بالتصدق زوال ملك
المالك وحرمة الانتفاع للغاصب قبل الرضا ولان في اباحة الانتفاع فتح باب الغصب فيحرم
قبل الرضا حسما لمادة الفساد ولكن ذبيحته وهبته مع الحرمة لقيام الملك في البيع الفاسد
كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر او زرعه وجعل حديد سيفا والبنا على
ساحة وهي شجر عظيم جدا ولا ينبت الا ببلاد الهند وان ضربه اي الحجر درهما او دينارا
او آنية فله بلا شيء لان العين باقية من كل وجه ومعناه الاصلي الثمنية وكونه
موزونا وهما باقيان حتى يجري فيه الربا باعتبارهما ذبح شاة غيره طرحها اي
ذلك الغير شاته عليه اي على الذابح واخذ قيمتها او اخذها اي الشاة المذبوحة
يعني ان المالك مخير ان شاء ضمنه قيمتها وسلم الشاة اليه وان شاء اخذها وضمنه
نقصانها لانه اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل وبقاء بعضها
وهو اللحم وان كانت الدابة غير مأكول اللحم فقطع الغاصب طرفها يضمنه المالك جميع
قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه كذا لو خرق ثوبا وفوت بعضه وبعض
نفعه يعني ان المالك مخير فيه ايضا ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه وكان الثوب
للغاصب وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لما ذكر ولو فوت كله ضمن اي
الغاصب كلها اي كل القيمة وفي خرق يسير نقصه بلا تفويت شيء منه ضمن
ما نقص وللمالك ان يأخذ ثوبه لان العين قائم من كل وجه بنى في ارض غيره
او غرس قلعا اي البنا والغرس وردت لان الارض لا تغصب حقيقة فبقي فيها
حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها كما لو شغل ظرف غيره بطعامه
اي الارض فان نقصت ضمن له اي للباني والغارس قيمتهما اي قيمة البنا والغرس مقلوعا
اي البنا او الغرس وبين طريق معرفة قيمتهما بقوله فتقوم اي الارض بدونهما اي بدون البنا
والغرس ومع احدهما حال كونه مستحق القلع فيضمن الفضل فان قيمة الشجر والبناء
المستحق القلع من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا انقضت منها اجرة القلع كان الباقي من قيمته
مقلوعا فقيمة المقلوع اذا انقضت منها اجرة القلع كان الباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت
قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض
مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة هذا اذا كانت قيمة
الساحة اكثر من قيمة البنا والغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن له قيمة
الساحة ويأخذها اي الساحة كذا في النهاية حمر الثوب الذي غصبه او صفره او لت
السويق الذي غصبه بسمن فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه اي الثوب حال كونه ابيض
يعني اخذ منه قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه وسلمه اي الغاصب لانه من المثليات
او اخذهما اي الثوب والسويق وضمن ما زاد الصبغ والسمن لان الصبغ مال متقوم
كالثوب وغصبه وصبغه لا يسقط حرمة ماله ويجب صيانتهما ما امكن وذا في ايجاب حق مال
احدهما اليه وابقاء حق الاخر في عين ماله وعوضها قلنا سواء التخيير الا ان الخيار لرب
الثوب لانه صاحب اصل والغاصب صاحب وصف وان سرا اي الغاصب منه اي المالك يعني

حال كونه صح

او لعنه ولا شي للغاصب من اجر التسوية لانه متلف فصل غيب
اي الغاصب ما غصب وضمن قيمته ملكه اي الغاصب ملكا مستندا الي وقت الغصب
وقال الشافعي لا يملكها لان الغصب عدوان محض فلا يكون موجبا الملك لانه حكم شرعي فيستدعي
سببا مشروعا ولنا ان المالك ملك بدل المغصوب بكماله اي رقبته ويد او وجب اي خرج المغصوب
عن ملكه لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد فوجب ان يدخل في ملك الغاصب
والا لزم ثبوت الملك بلا مالك وصدق اي الغاصب في قيمته اي المغصوب بيمينه الا ان
يبرهن المالك الزيادة يعني ان ادعى المالك زيادة قيمة المغصوب وانكرها الغاصب
فان برهن للمالك قبل والا صدق الغاصب بيمينه في نفي الزيادة كما في ساير الدعاوي
فان ظهر اي المغصوب وهي اي القيمة اكثر مما ضمن الغاصب وقد ضمن بقوله
مع يمينه اخذه اي المغصوب المالك ورد عوضه او امضي اي المالك الضمان لانه
رضاه بهذا القدر لم يتم حيث ادعى الزيادة وانما اخذه دونها لعدم البينة ولو ضمن
الغاصب بقول مالكه او حجته اي حجة مالكه او نكول الغاصب عن حلفه اي الغاصب
ولا خيار للمالك لانه رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر فقط نفذ
بيع غاصب عبدا بيعه لا اعتاقه كذلك اي اذا ضمن بعد ما اعتاق لان الملك
الثابت للغاصب ناقص لثبوته مستندا او الثابت مستندا من وجه دون وجه
والملك الناقص يكفي لنفاذ البيع دون العتق وزوائد المغصوب مطلقا اي سواء كانت
متصلة كالسمن والحسن او منفصلة كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او المنع بعد
الطلب لانها امانة وحكمها هذه وما نقصت الجارية بالولادة مضمون ويجبر بولدها
اي اذا ولدت الجارية المغصوبة لان النقصان مضمون على الغاصب فان كان في قيمة
الولد وفاء جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الغاصب والا سقط بحسابه زنى
بامة غصبها فحبلت فردت فماتت بالولادة ضمن قيمتها لان الغاصب لم يردها كما
اخذ لانه اخذها ولم يتعلق بها سبب التلف وردها وفيها ذلك فصار كما اذا جنت
جناية في يد الغاصب فقتلت بها او دفعت بها بعد الرد فانه يرجع بقيمتها على الغاصب
كذا هنا لا حرة بعينها اذا زنى بها رجل مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها لا تضمن
بالاجماع لانها لا تدخل تحت الضمان بالغصب زنى بها اي بامة غصبها واستولدها اي حبلت
منه فادعى ثبت النسب بعد ارضا المالك لما تقرر من له حق التصرف او ملك
شبهة والنسب يثبت بها كالموروث لغير امراته والولد رقيق لان الحرية لا تثبت
بالشبهة كذا في الكافي المنافع كركوب الدابة وسكنى الدار واستخدام المملوك لا تضمن
بالغصب والاتلاف صورة غصب المنافع ان يغصب عبدا مثلا ويمسكه شهرا ولا
يستعمله ثم يرده على سيده كذا في الكافي بل يضمن ما نقص باستعماله فيغرم النقصان
الا ان يكون اي المغصوب استثناء من قوله لا يضمن وقف او مال يتيم فانه يضمن منافعها
لعين كذا في العادية وغيرها ولا يضمن ايضا خمر المسلم وخنزيره بان اسلم ذمي
وفي يده الخمر والخنزير فاتلفهما الغير لا يضمنها لسقوط حق المسلم بخلاف مال الذمي

من

من الخمر والخنزير حيث يضمنان بالاتلاف لانهما مال في حقه غصب خمر مسلم فخللها بغير
مقوم كالنقل من الظل الى الشمس ومنها اليه او جلد ميتة فدبغه به اي بغير متقوم كالتراب
والشمس اخذهما المالك مجانا اذ ليس فيه مال متقوم للغاصب وكانت الدباغة اظهارا
للمالية والتقوم فصارت كغسل الثوب ولو اتلفهما ضمن لاتلافه ملك الغير ولو خللها
بمقوم كالملح ملكه اي الغاصب الخل ولا شي للمالك عليه اي الغاصب لان الخمر لم يكن متقوما
والملح مثلا متقوم فترجح جانب الغصب فيكون له بغير شي ولو دبغه اي بمتقوم كالقرظ
والعفص ونحوهما اخذه اي الجلد المالك ورد ما زاد الدبغ اي بمنزلة الدباغ اتصل بالجلد
مال متقوم كالصبغ في الثوب فترجح جانب الغصب ولو اتلفه لا يضمن لانه يتلف مال الغير
ضمن بكسر معزف وهو آلة اللهو كبربط ومزمار ودف وطبل وطنبور وقيمته صالحا لغير
اللهو في الطنبور يضمن الخشب المنحوت ونحوه البواق و يضمن باراقة سكر ومنصف
وقد مر معناهما في كتاب الاشربة قيمتهما لا المثل لان المسلم ممنوع عن تملك عينهما
ولو كان فعل جاز وان اتلف صليب نصراني ضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم في حقه وهو
مقر عليه فلا يجوز التعرض له وصح بيعها اي بيع هذه المذكورات وقالا لا يضمن ولا يصح
بيعها وقيل الخلاف في الدف والطبل اللذين يضربان للهو واما طبل الغزاة والدف
الذي يباح ضربه في العرس فيضمنها بالاتلاف بلا خلاف لهما ان هذه الاشياء اعدة
للمعصية فبطل تقومها كالخمر وله انها اموال لصلاحيتها لما يحل من وجوه الانتفاع وان
صلحت لما لا يحل فصارت كالامة المغنية ونحوها كالكبش النطوح والحمامة الطيارة
والديك المقاتل والعبد الخصي حيث يجب فيها القيمة غير صالحة لهذه الامور والفتوى على
قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس كذا في الكافي حل عبده الغير اي رباطه
او فتح اصطبله اي الدابة او فتح قفص طائره فذهب هذه المذكورات في
الدابة والقفص خلافا لمحمد او سعى الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع ايذاؤه الا بالرفع
اليه او سعى اليه بمن يفسق ولا يمتنع عن الفسق بنهيه اي نهي الساعي او قال
عند سلطان قد يغرم وقد لا ممن يغرم لا القول بقوله انه وجد مالا فغرمه لا يضمن
في هذه الصور لان تتلف السبب وتخلل فعل فاعل مختار ولو غرم قطعا يضمن لوجود السبب
كذا اي يضمن الساعي لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له عن السعاية وبه يفتى
عبد غيره بالاباق او قال اقتل نفسك فقتل اي اتى وقتل نفسه وجب عليه
على الامر قيمته ولو قال اتلف مالي او كذا فاتلف لا يضمن لانه بامره بالاباق او القتل
صار غاصبا له لانه استعمله في ذلك الفعل اما بالامر بالاتلاف مال الولي فلا يصير غاصب ماله
وانما يصير غاصب العبد والعبد المغصوب قائم لم يهلك وانما اتلف بفعل العبد كذا في
العمادية استخدم عبد الغير او بعثه كان يقول له ارتق هذه الشجرة وانثر الثمرة
لتاكل انت وانا وان لم يعلم انه عبد او قال ذلك العبد الا مريضا يضمن ان هلك
لانه استعمله في منفعته ولو استعمل لغيره كان يقول ارتق الشجرة وانثر الثمرة
لتاكل انت لا اي لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كذا في العمادية كتاب

وجه المناسبة بينه وبين كتاب الغصب ظاهر وهو لغة حمل الفاعل على امر يكرهه وشرعا
حمل الغير على فعل اعم من فعل القلب وعمل سائر الجوارح بما يتعلق بالعمل وهو اعم من القتل
واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد يعدم رضاه به اي رضا الغير بذلك الفعل لا اختياره
اي لا يعدم اختياره لكنه اي ما يعدم الرضا قد يفسده اي الاختيار وقد لا اي لا
يفسده فعلم ان اصل انعدام الرضا معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع
صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار وفي بعضها لا يفسده اقول هذا هو المسطور في
جميع كتب الاصول والفروع حتى قال صدر الشريعة في التنقيح وهو اما ملجئ بان يكون
بفوت النفس او العضو وهذا يعدم الرضا ويفسد الاختيار واما غير ملجئ بان يكون
بحبس او قيد او ضرب وهذا يعدم الرضا غير مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية هو فعل
يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره فان فيه جعل قسم الشيء قسيما له كما
لا يخفى على من يعرف معنى القسم والقسيم والعجب ان صدر الشريعة بعد ما قال فيه
ذلك قال في شرح الوقاية ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضا وهو ان
يكون بالحبس او الضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون بالقتل
او قطع العضو ففوت الرضا اعم من فساد الاختيار ففي الحبس او الضرب يفوت الرضا
ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد
ثم قال وتحقيقه في اخر ما قال والشجرة تبقى من الثمرة مع بقاء اهليته وعدم سقوط
الخطاب عنه لان المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب الا ترى انه متردد بين فرض
وحظر ورخصة ويأثم مرة ويؤجر اخرى وهو دليل الخطاب وبقاء الاهلية وشرطه
اربعة امور الاول قدرة الحامل على تحقيق ما هدد به سلطانا او غيره يعني ايضا
او لصا هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا يتحقق الا من سلطان لان القدرة لا تكون
بلا منعة السلطان والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف
حجة وبرهان لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه ثم
فاجاب بناء على ما شاهد به وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الامر الى كل متغلب ثم
يتحقق الاكراه من الكل والفتوى على قولهما كذا في الخلاصة والثاني خوف الفاعل
وقوعه اي وقوع ما هدد به الحامل بان يغلب على ظنه انه يفعل ليصير به محمولا
على ما يدعى اليه من الفعل والمباشرة والثالث كونه اي الفعل ممتنعا عما اكره
عليه قبله اما لحق نفسه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او لحق شخص آخر
كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا ونحوهما والرابع كون المكره
به متلف نفس او عضو او موجب غم يعدم الرضا وهذا ادنى مراتبه وهو ايضا
يتفاوت بحسب الاشخاص كما سبق فهو اي الاكراه اما ملجئ يفسد الاختيار
لو كان بالاتلاف لنفس او عضو واما غير ملجئ لا يفسد الاختيار لو كان بحبس او قيد
مدة مديدة او ضرب شديد في المبسوط الحبس الذي هو الاكراه ما يجيء منه الاغتمام
البين به وفي الضرب الذي هو الاكراه ما يجيء منه الالم الشديد وليس في ذلك حد

اي في التنقيح

لايزاد

لا يزاد عليه ولا ينقص عنه لان نصب المقادير لا تكون بالرأي ولكنه على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع
اليه حتى لو هدد بحبس يوم او قيده اي قيد يوم او ضرب غير شديد فانه لا يكون اكراها
الا ان يكون الذي يهدد به لا يبالي بمثله عادة فلا يعدم الرضا الا لذي جاه يعني انها تكون اكراها لرجل له
جاه وعز فان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد لغيره فيفوت به الرضا فبالاول
يعني الملجئ فرض اكل ميتة ودم ولحم خنزير وشرب خمر لان حرمة هذه الاشياء
مقيدة بحالة الاختيار وفي حالة الضرورة مبقاة على اصل الحل لقوله تعالى الا ما اضطررتم
اليه فانه استثنى حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي فحرم الشيء والاضطرار يحصل
بالاكراه الملجئ وبالصبر على التناول اثم في هذه الصور كما في المخمصة لانه لما ابيح كان
بالامتناع معاونا لغيره على هلاك نفسه ورخص ايضا تلفظ كلمة الكفر وقلبه مطمئن
بالايمان لحديث عمار بن ياسر رضي الله عنه حيث ابتلي به وقال له صلى الله عليه
وسلم كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال عليه السلام فان عادوا فعد وفيه
نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الاية وبالصبر عليه اي القتل
في هذه الصورة يؤجر اي صار ماجورا ان صبر ولم يظهر الكفر حتى قتل على ذلك لان خبيبا
رضي الله تعالى عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي صلى الله عليه وسلم سيد
الشهداء ورخص ايضا اتلاف مال المسلم لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كما
في المخمصة وقد ثبتت ولكن ضمن الحامل لان الفاعل آلة الحامل فيما يصلح
آلة له والاتلاف من هذا القبيل بان يلقيه عليه فيتلفه لا القتل عطف على الاتلاف
اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل فان قتل كان اثما لان قتل المسلم مما
لا يستباح لضرورة ما الا ان يعلم انه لم يقتله قتله ويقاد فيه الحامل فقط عند
ابي حنيفة ومحمد لان الفاعل يصير آلة له وقال ابو يوسف لا يقاد واحد منهما للشبهة
وقال زفر يقاد الفاعل لانه مباشر وقال الشافعي يقاد كل منهما الفاعل بالمباشرة
والحامل بالسبب ولا يرخص بالاول زنا الرجل لان الزنا قتل لان ولد الزنا هالك
حكما لعدم من يربيه فلا يستباح لضرورة مثل القتل ولكن لا يحد استحسانا
لان الانتشار دليل الطواعية فقد يكون طبعا كما في النائم وبالثاني عطف
على بالاول يعني بالاكراه غير الملجئ لا اي لا يرخص الامور المذكورة لكنه اي الثاني
من الاكراه يسقط الحد في زناه اي الثاني لانها وان لم تكن مكرهة فلا اقل من الشبهة
كذا في الخانية لا زناها اي لم يسقط الحد في زناها لان الاكراه الملجئ لم يكن رخصة في
حقها كما كان في حق الرجل حتى يكون غير الملجئ شبهة يسقط الحد تصرفات المكره
قولا يعني ان الاصل ان التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجئ او بغيره
تنعقد عندنا كما في البيوع الفاسدة وما يحتمل الفسخ يفسخ ان فسخ المكره
وما لا يحتمله فلا ينفسخ الاول وهو ما يحتمل الفسخ كبيعه وشرائه واجارته
وصلحه واقراره بدين او كفالة وهبته فانه اذا اكره على واحد منها باحد
نوعي الاكراه يخير الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا

يعني اذا لم يرخص الزنا بالرجل وكان ملحقا بالقتل لان كلا منهما افساد دليل الطواعية ولكن لا يعد منه

بعدم الرضا والرضا شرط صحة هذه العقود فتفسد لفواته والاقرار فانه خبر يحتمل الصدق
والكذب وانما صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على الكذب بما يفتريه تدافعا الى
رفع الشر عن نفسه ويملكه اي المبيع بالاكراه المشتري ان قبض كما في سائر البيوع الفاسدة
فيصح اعتاقه اي اعتاق المشتري لكونه ملكه ويلزمه اي المشتري قيمته لانه الكن هو
ما ملكه بعقد فاسد فان قبض اي البايع المكره الثمن او سلم المبيع طوعا فقد اجاز
نفذ البيع لوجود الرضا وان قبضه اي الثمن مكرها لا اي لا ينفذ لعدم الرضا ورده
اي رد البايع الثمن الذي قبضه مكرها ان بقي اي في يده لم يهلك لان الثمن كان
امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري له لكونه مكرها على قبضه فكان امانة كذا
في الكافي بخلاف ما اكره على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون
فاسدا اي يوجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على اصلنا ان الاكراه على الهبة
اكراه على الدفع والاكراه على البيع ليس اكراها على التسليم فان هلك المبيع في يد
المشتري غير مكره والبايع مكره ضمن اي المشتري قيمته للبايع لانه قبضه
بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما في اعتاق المشتري وله اي للبايع ان يضمن
ايهما شاء من العامل والمشتري كالغاصب وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب هو
والمشتري كغاصب الغاصب فان ضمن العامل رجع على المشتري بقيمته لانه
قايم مقام البايع باداء الضمان لان المضمون يصير ملكا للضامن من وقت سبب الضمان
وهو الغصب وان ضمن احد المشترين وقد تداولته الايدي نفذ كل شراء كان
بعده اي بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه ولا يستند ما كان
قبله لانه استند ملك المشتري الى وقت قبضه بخلاف ما لو اجاز المالك المكره عقدا منها
حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لان المانع من النفاذ حقه فيعود الكل جايزا والاكراه فيما لا
يحتمل الفسخ كنكاحه وطلاقه واعتاقه وسائر ما سيأتي فان هذه العقود تصح معها
مع الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا يصح ورجع اي الفاعل على
الحامل بنصف المسمى في الطلاق ان لم يطا ولان المهر مسمى في العقد وان لم
فيه يرجع عليه بما لزمه من المتعة لان ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة
من جهتها بمعصية كالارتداد او تقبيل ابن الزوج وقد تأكد ذلك بالطلاق فكان تقريرا
للمال من هذا الوجه فيصير متلفا من هذا الوجه فيضاف الى الحامل والتقرير كالايجاب فلا ينتقص له فيرجع
عليه بخلاف ما لو وطيها لان المهر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق ويرجع الفاعل
على الحامل بقيمة العبد في الاعتاق لانه صلح آلة له فيه من حيث الاتلاف فيضاف
اليه فله ان يضمنه موسرا كان او معسرا لكونه ضمان اتلاف كما مر ولا يرجع الحامل
على العبد بالضمان لانه مؤاخذ باتلافه ونذره فانه لو اكره على النذر صح ولزمه لانه
لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الاكراه وهو من الاقوال فلا يرجع على الحامل بما
لزمه اذ لا مطالب له في الدنيا ويمينه وظهاره حيث لا يعمل فيهما الاكراه لعدم احتمالهما
الفسخ ورجعته وايلائه وفيئه فيه اي في الايلاء باللسان بان يقول فئت اليها

لا

لما صحت مع الهزل صحت مع الاكراه ايضا واسلامه لانه اذا اكره عليه صار مسلما اذ وجد احد
الركنين قطعا وفي الاخر احتمال مرجح لجانب الوجود احتياطا بلا قتل لو رجع يعني اذا اسلم
بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام من الابتداء فيكون كفره اصليا فلا
يكون مرتدا ولا تبين عرسه لانها تتعلق بالاعتقاد الا ترى انه لو نوى ان يكفر يصير كافرا
فان لم يتكلم به والاكراه دل على عدم تغير الاعتقاد فلا تبين عرسه لعدم الحكم بالردة
مصادرة السلطان اي طلب منه مالا ما لا اكره ولم يعين بيع ماله اي لم يقل بع مالك واعط ثمنه
فباع صح اي ذلك البيع لعدم الاكراه بالنظر اليه كذا في الخلاصة خوفه الزوج بالضرب
حتى وهبت مهرها لم تصح الهبة ان قدر اي الزوج على الضرب لوجود الاكراه

كتاب الحجر

هو لغة المنع مطلقا وشرعا منع نفاذ التصرف
القولي خصه بالذكر لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وسره ان اثر التصرف لا يوجد
في الخارج جاز ان يعتبر عدمه نقلا فالتصرف القولي بالنسبة الى الحجر التصرف
فلذا لم يوجد في الخارج فانه لما كان موجودا خارجيا لم يعتبر عدمه كالقتل واتلاف المال
والاكل سببه الصغر بان يكون غير بالغ فانه ان كان غير مميز كان عديم العقل
وان كان مميزا فعقله ناقص فالضرر يحتمل فاذا اذن له الولي صح تصرفه لترجح جانب
المصلحة والجنون فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز وان وجد في
بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته واما المعتوه فاختلفوا في
تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا
انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجانين والرق فان الرقيق له اهلية في نفسه
لكنه حجر رعاية لحق المولى اذا اذن رضي بفوات حقه فلا يصح طلاق صبي ومجنون
مغلوب اي المجنون فلعدم عقله واما الصبي غير العاقل كالمجنون والعاقل لا يقف
على المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا يتوقف الولي على عدم التوافق باعتبار
بلوغه حد الشهوة ولهذا الابوان لا يتمكنان على اجازته ولا ينعقد ان يباشرانه ولم يصح
اعتاقهما لتمحضه في الضرر ولا اقرارهما لان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار
يحتمل الصدق والكذب وقبل الشارع شهادة البعض دون البعض فامكن رده بتردده
نظرا لهما وصح طلاق العبد لانه اهل ويعرف وجه المصلحة وليس فيه ابطال ملك
المولى ولا تفويت منافعه فينفذ واقراره في حق نفسه لقيام اهليته لا في حق
مولاه رعاية لجانبه اذ نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف
ماله فان اقر بمال اخر الى عتقه لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزمه في الحال لقيام
المانع عند الاقرار بغير الولي واما انما اقر له كلا يلزمه حتى بعد عتقه لما عرف ان
المولى لا يستوجب على عبده مالا وان اقر بحد او قود عجل فلم يؤخر الى عتقه لانه مبقى
على اصل الحرية في حق الدم ولهذا لم يصح اقرار المولى عليه فيهما اي الحد والقود
ان انعقد لهم اي المحجورين ومن عقد منهم اي يعقل العقد بان البيع سالب للملك
والشراء جالب له احترز به عن المجنون المغلوب والصبي الغير المميز اجاز وليه يعني

النفع والاعتبار واراده للعقد ما دار بين النفع والضرر بخلاف الاتهاب حيث يصح بلا اذن
الولي وبخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصحان وان اذن الولي وان اتلفوا اي المحجورون
سواء عقدا او لا شيئا ضمنوا لما مر انه لا حجر في افعال الجوارح لان اعتبارها بالحس لا يتوقف
على القصد فان النائم اذا انقلب على مال الغير واتلفه ضمن وان عدم القصد لكنه
لا يخاطب بالاداء الا بعد العقل كالصبي لا يطالب بالدين الا بعد البلوغ وكالنائم لا يؤمر بالاداء الا
الا اذا استيقظ لا يحجر حر مكلف بسفه وهو خفة تعتري الانسان فتحمله على العمل بخلاف
موجب الشرع او العقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال
واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل وفسق ودين عند ابي حنيفة
وعندهما وعند الشافعي يحجر على السفيه واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي
ومنعه من البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له بل يمنع
مفت ماجن هو الذي يعلم الناس الحيل وطبيب جاهل ومكار مفلس هو الذي يكاري
الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري عن الرفقة فان في
حجر كل منهم دفع ضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد على الناس دينهم والطبيب الجاهل
ابدانهم والمكاري المفلس يتلف اموالهم فان دابته اذا ماتت في الطريق ولم يجد له
اخرى ولا يمكنه شراء اخرى ولا الاستئجار فيؤدي الى اتلاف اموال الناس بمعنى
المنع عن التصرفات حسا قال في البدائع ليس المراد به حقيقة الحجر وهو
المعنى الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف الا ترى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب
في الفتوى جاز ولو افتى قبل الحجر واخطأ لم يجز وكذا الطبيب لو باع الادوية نفذ بيعه
فدل انه ما اراد بها الحجر حقيقة وانما اراد به المنع الحسي اي يمنع هؤلاء الثلاثة عن
عملهم حسا لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بلغ الصبي
غير رشيد الرشيد عنده ما هو الرشيد في المال فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه وعند
الشافعي في الدين ايضا لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة
لما روي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال ينتهي لب الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين
سنة او صلح صح تصرفه قبله اي لو تصرف في ماله قبل ذلك نفذ وبعده اي
بعد بلوغه خمسا وعشرين يسلم ماله اليه ولو بلا رشد وقالا لا يدفع حتى يونس
رشده ولا يجوز تصرفه فيه يحبس القاضي المديون ليبيع ماله لدينه لان
قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيحبسه الحاكم دفعا للظلم وايصالا للحق الى
مستحقه وقضى اي القاضي بلا امره اي امر المديون دراهم دينه من دراهمه
لان للدائن ان يأخذه بيده اذا ظفر بجنس حقه بلا رضا المديون فللقاضي ان يعينه
وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس والقياس ان لا يجوز كما لا يجوز في العروض
لان الدراهم والدنانير مختلفان وجاز استحسانا والقياس ان لا يجوز وجه الاستحسان
انهما متحدان جنسا في الثمنية والمالية حتى يضم احدهما الى الآخر في الزكاة ومختلفان
في الصورة حقيقة وحكما اما الاول فظاهر واما الثاني فلعدم جريان ربا الفضل

بينهما

بينهما لاختلافهما فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف وبالنظر الى الاختلاف
يسلب عن الدائن ولاية الاخذ عملا بالشبهين لا يبيع القاضي عرضه وعقاره اي المديون
دينه لان المقاصد تتعلق بصورها واعيانها وليس للقاضي ان ينظر لغرمائه على وجه
يلحقه به الضرر واما النقود فوسائل لان المقصود فيها المالية لا العين فافترقا فلس
مشتر قبض بلا اذن اي باذن بائعه فبائعه اسوة الغرماء وان كان
قبل القبض فللبائع ان يحبس المتاع حتى يقبض الثمن وكذا اذا اقبضه المشتري بغير
اذنه لان له ان يسترده ويحبسه بالثمن حجر قاض ثم رفع الى قاض آخر فاطلقه
الثاني جاز اطلاقه وما صنع المحجور بعده من بيع او شراء قبل اطلاق الثاني وبعده
كان جائزا لان حجر الاول مجتهد فيه فيتوقف على امضاء قاض آخر كذا في الخانية

فصل بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال وبلوغ
الصبية بالاحتلام والحيض والحبل الاصل في البلوغ ان يكون بالانزال حقيقة
ولكن غيره مما ذكر لا يكون الا مع الانزال فالحبل جعل علامة على البلوغ والا اي
وان لم يوجد شيء منها فحتى اي لا يحكم بالبلوغ حتى يتم له اي للصبي ثماني
عشرة سنة ولها اي للصبية سبع عشرة سنة عند ابي حنيفة لقوله تعالى
ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده واشد الصبي على
ما قاله ابن عباس رضي الله عنه وتبعه القتبي ثماني عشرة سنة وقيل اثنتان
وعشرون وقيل خمس وعشرون واقل ما قالوا هو الاول فوجب ان يبنى الحكم
عليه للاحتياط الا ان الجارية اسرع ادراكا من الغلام فنقص سنة لاشتمالها على
الفصول الاربعة التي توافق المزاج وقالا فيهما بتمام خمس عشرة سنة وهو رواية عن
عن الامام اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين اذ قد تحصل لهما في هذه المدة
غالبا فجعلوا المدة علامة في حق من لم يظهر له العلامة وادنى مدته اي البلوغ
الامام وبه يفتى للعادة الغالبة اذ العلامات تظهر في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة
علامة في حق من لم يظهر له العلامة وادنى مدته اي البلوغ له اثنا عشرة سنة ولها
تسع سنين اذ قد يحصل لهما في هذه المدة علامة البلوغ فان راهقا اي قربا الى البلوغ
بان يقاربا السن واقرا بالبلوغ فهما كالبالغ حكما لان البلوغ لما كان حاصلا في هذه
السن ولم يعلم الا من جهتهما قبل قولهما

كتاب المأذون

الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر مطلقا وهو نوعان احدهما اذن
العبد وهو فك الحجر الثابت بالرق الثابت شرعا عن العبد واسقاط الحق اي حق
المولى فان الاصل في الانسان كونه مالكا للتصرفات فتعلق حق المولى به بحجر الرق
صار مانعا للمالكية فاذا اسقط المولى حقه يعود المالكية ثم يتصرف اي ان كان اذن
العبد بعد فك الحجر واسقاط الحق يتصرف العبد لنفسه باهليته فلا يرجع بالعهدة
على مولاه فانه اذا اشترى شيئا لا يطالب الثمن من المولى لانه يشتري لنفسه والوكيل
يطالبه من الموكل ولا يتوقت فيبقى اذا اذن لعبده يوما او شهرا الى ان ما ذونا ابدا

الا ان يحجر عليه لان الاسقاطات لا تتوقف ولا يتخصص بنوع فان اذن في نوع عم اذنه الانواع وكذا
اذا قال اقعد صباغا فانه اذن بشرى ما لابد منه في هذا العمل وكذا اذا قيل اد الي الغلة كل شهر
كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين لانه استخدام لا اذن ويثبت اي الاذن دلالة
اذا راى المولى يبيع عبده ملك الاجنبي لحصول رضاه ويشتري بملك مولاه فانه اذا راى عبده
يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن ذلك اذنا له كذا في الكافية ويشتري فسكت اي
المولى يكون اذنا له في التجارة دفعا للضرر ولا يكون اذنا له في بيع ذلك الشيء وشرائه
كذا في الاسرار وشبهه ويثبت ايضا صريحا الاذن للعبد مطلقا بان يقول مولاه اذنت
لك في التجارة فيصح كل تجارة منه لان التجارة اسم عام يتناول الانواع فيبيع ويشتري
ولو بغبن فاحش خلافا لهما وبالغبن اليسير جاز اتفاقا لتعذر الاحتراز عنه لهما
ان البيع بالغبن الفاحش منه بمنزلة التبرع حتى اعتبر من الثلث فلا يتناوله الاذن
وله انه تجارة والعبد متصرف باهلية نفسه فصار كالحر وعلى هذا الخلاف الصبي
المأذون ويوكل بهما لانه قد لا يتفرغ بنفسه ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض
اي ياخذها بالاستئجار والمساقاة ويأخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه
ويستأجر لجبر [illegible] ويؤجر نفسه ويضارب اي يدفع المال
مضاربة ويأخذها ويشارك عنانا لانه من صنيع التجار ويقر بدين لان الاقرار به
من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد لغير زوج وولد ووالد فان اقراره لهم
باطل عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو كالخلاف في بيع الوكيل منهم ذكره الزيلعي ويقر
ايضا بغصب ووديعة لان الاقرار بهما ايضا من توابع التجارة اما الثاني فظاهر واما الاول
فلان ضمان الغصب ضمان معاوضة لانه يملك المغصوب بالضمان ويهدي طعاما يسيرا
تحقيقا لمعنى الاذن ويضيف من يطعمه لان من ضرورات التجارة استجلابا لقلوب
اهل المعرفة ويحط من الثمن بعيب مثل ما يحط التجار لانه من صنيعهم وربما يكون الحط
انظر له من قبول المعيب ابتداء بخلاف الحط بلا عيب لانه تبرع محض ويأذن لعبده
ذكره الزيلعي ولا يتزوج الا باذن المولى لان الاذن بالتجارة ليس اذنا به ولا يتسرى
وان اذن له كذا في تحفة الفقهاء والتلويح في بيان العوارض على الاهلية ولا يزوج
رقيقه ولا يكاتبه لانهما ليسا من التجارة ولا يعتق لانه فوق الكتابة مطلقا اي
على مال او بلا مال ولا يقرض لانه تبرع ابتداء ولا يهب لانه تبرع محض مطلقا اي بعوض او بلا
ولا يبرئ لانه اسقاط ولا يتكفل لكونه تبرعا محضا مطلقا اي لا بالنفس ولا بالمال ودين
وجب بتجارته [illegible] قوله الاتي يتعلق برقبته او بما هو في معناه كبيع
وشراء واجارة واستئجار وغرم وديعة وغصب وامانة جحدها وعقر وجب بوطء
مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته لانه دين ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق
برقبته كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة يباع فيه ان لم يفد مولاه قال
[illegible] يباع لهم الا ان يفديه المولى وقال [illegible] الاشارة اي ان البيع انما
يجوز [illegible] المولى حاضرا لانه اختيار القاضي حتى حضور لان الخصم في رقبته

العبد

العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته وحضرته نائب [illegible] بيع الكسب فانه لا يحتاج الى حضور
المولى لان العبد خصم فيه ويتحاصون بثمنه بالحصص ويتعلق بكسبه مطلقا اي سواء حصل
قبل الدين او بعده ويتعلق بما اتهب وبما احتطب اي سواء هذه اقيد للكسب والاتهاب
ولا تنافي بين تعلقه بالكسب وتعلقه بالرقبة فيتعلق بهما ولكن يبدأ بالاستيفاء من الكسب
[illegible] توفية حق الغرماء مع تحصيل مقصود المولى فان لم يف الكسب يستوفي من الرقبة
كذا في الكافي لا اي لا يتعلق الدين بما اخذه منه مولاه قبل الدين لوجود شرط الخلوص
له ويطالب بما اخذه بعده لتعلق الدين فيه [illegible] ولا يباع ثانيا لان
المشتري [illegible] فيؤدي الى امتناع البيع او لا فيتضرر الغرماء وله اي للمولى
اخذ غلة مثله مع وجود دينه وما زاد للغرماء يعني لو كان المولى ياخذ من العبد كل شهر
عشرة دراهم مثل [illegible] والقياس ان
لا ياخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان ان في ذلك نفع
الغرماء لان حقهم يتعلق بكسبه ولا يحصل الكسب الا ببقاء الاذن في التجارة ولو منع من اخذ
الغلة حجر عليه فينسد باب الاكتساب والاخذ الاكثر من غلة مثله رد الفضل على الغرماء لتقدم
حقهم ولا ضرورة فيها وينحجر اي يكون المولى له حجرا عن التصرف [illegible] عليه
ان علم اكثر اهل سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لم ينحجر
[illegible] الحجر وشيوعه فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل هذا اذا كان الاذن شائعا
اما اذا لم يعلم الا العبد ثم حجر عليه بمعرفته ينحجر لانتفاء الضرر وبجنونه مطبقا وموته لان المولى
لا يرضى بتصرف عبده [illegible] عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة وموت مولاه وجنونه
مطبقا ولحوقه بدار الحرب مرتدا علم العبد او لم يعلم لان الاذن ليس امرا لازما وما لا
يكون لازما من التصرفات يكون في دوامه حكم الابتداء لانه يأذن له ابتداء في كل ساعة
لتمكنه من الفسخ والحجر عليه في كل ساعة فتركه على ما كان عليه كانشاء الاذن
فيه فيشترط قيام الاهلية في تلك الساعة كما يشترط في الابتداء وقد زالت بالموت
والجنون واللحاق فيه ايضا لانه موت حكما حتى يعتق مدبره وامهات اولاده ويقسم
ماله بين ورثته فصار محجورا عليه في ضمن بطلان الاهلية وباستيلاد الامة
المأذونة باستيلادها لانه يحصنها عادة فيكون الاستيلاد دلالة الحجر عادة
لا بالتدبير اي اذا [illegible] الامة المأذونة [illegible] المولى [illegible]
مأذون لها على حالها لعدم دلالة الحجر [illegible] وضمن
اي المولى بهما اي بالاستيلاد والتدبير قيمتها للغرماء لاتلافه محلا تعلق به حقهم
اذ به يمتنع البيع وبه كان يقضي حقوقهم اقر اي المأذون بعد حجره ان ما معه امانة
او غصب او دين عليه صح اقراره وقضى ما في يده وقالا لا يصح لان المصحح لاقراره
ان كان الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فقد بطلت لان يد المحجور عليه غير معتبرة
وله ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح اقراره فيما اخذه المولى من يده ولا يبطل يده
حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغ ما في يده من الاكتساب عن حاجته واقراره

دبير يتحقيقها احاط دينه بماله ورقبته لم يملك مولاه ما بيده فلم يعتق عبد كسبه
باعتاق مولاه وقالا يملكه المولى فيعتق المعتق وعليه قيمته لوجود سبب الملك في كسبه
وهو ملك رقبته ولهذا يملك اعتاقه ووطي الجارية المأذونة لها وهو دليل كمال الملك له
وله ان ملك المولى انما يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته والمحيط به الدين
مشغول بها فلا يخلفه فيه والعتق وعدمه فرع ثبوت الملك وعدمه وعتق ان لم يحط
اي دينه بماله ورقبته بالاخلاف اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه لا يعري عن قليل
دين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه فيختل المقصود من الاذن وبيع من
مولاه بمثل القيمة لا بالاقل لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا يبيع منه بنقصان
لانه متهم في حقهم لكونه مولاه وبيع مولاه منه اي بمثل القيمة او بالاقل لان مولاه
اجنبي من كسبه اذا كان عليه دين كما مر ولا تهمة فيه وله اي للمولى حبسه اي المبيع
بالثمن اي بمقابلة الثمن استيفاء للثمن من العبد لان المبيع يخرج من ملك اليد ما لم يصل
اليه الثمن حتى يبقي ملك اليد للمولى علي ما كان عليه حتى يستوفي الثمن ولهذا كان اخص
به من سائر الغرماء ولو باع المولى منه بالاكثر حط الزائد او فسخ العقد اي يخير
مولاه بين ازالة المحاباة وفسخ العقد لان الزيادة تعلقت بحق الغرماء وبطل اي
الثمن ان سلم اي مولاه المبيع قبل قبضه اي الثمن فلا يطالب العبد بشيء لانه لما سلم
المبيع سقط حقه في الحبس ولا يجب له علي عبده دين فيخرج مجانا صح اعتاقه اي المولى
العبد المأذون مديونا لبقاء ملكه وضمن المولى للغرماء الاقل من دينه ومن قيمته
اي ان كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق لهم الا في الدين وان عكس ضمن
القيمة اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها وذا اي المأذون ضمن فضل دينه علي
قيمته لان الدين في ذمته وما لزم للمولى الا بقدر ما اتلف منها فيبقى الباقي عليه
كما كان بيع سيد مأذون له يحيط دينه برقبته وغيبه المشتري بعد ان قبض
اجاز الغريم اي يخير الغريم ان شا اجاز بيعه وله ثمنه لان الحق له والاجازة اللاحقة
كالاذن السابق او ضمن المشتري او البائع قيمته لان حقه تعلق بالعبد حتى كان
له ان يبيعه الا ان يقضي دينه والبائع متعد بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض
والتغييب فيخير البائع في التضمين فان ضمن البائع قيمته رجع اي المشتري بما ضمن
علي البائع لان اخذ القيمة منه كاخذ العين ولو [illegible]
وقد ابيع لزوال المانع ثم اي بعد ما ضمن البائع ان رد اي العبد علي مولاه بعيب
رجع اي مولاه علي الغريم بقيمته وعاد حقه اي حق الغريم في العبد لان سبب
الضمان وهو البيع والتسليم قد زال فصار كالغاصب اذا باع وسلم وضمن القيمة ثم رد
عليه بعيب كان له ان يرد علي المالك ويسترد القيمة كذا هنا كذا في الكافي وان
اختار تضمين احدهما [illegible] الاخر حتى لا يرجع عليه وان توت القيمة عند الذي اختاره
لان المخير بين شيئين اذا اختار احدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار الاخر وظهر
اي العبد المغيب بعد التضمين اي بعد ما اختار تضمين احدهما لا سبيل اي

للغريم

للغريم عليه اي العبد ان قضي له بالقيمة ببينة او نكول لان حقهم تحول الي القيمة بالقضا
وان قضي له بالقيمة بقول الخصم مع يمينه وقيمته ازيد مما قال الغريم فهو بالخيار ان شا
رضي بالقيمة او رد ما اخذ واخذ العبد فيبيع له لانه لم يصل اليه تمام حقه بزعمه كذا في النهاية
ولو باعه سيده واعلم بدينه فللغريم رد بيعه ان لم يصل دينه ثمنه لانه اذا لم يصل به لم ينقض
البيع كما لو ادى من ماله وفي ثمنه بدينه ولا محاباة في البيع لا اي ليس للغريم ان يرد
البيع لان حقه قد وصل اليه فينفذ البيع لزوال المانع ولا يخاصم الغريم مشتريه لو كان المولى
البائع غائبا يعني لو باع عبده المديون وقبضه المشتري وغاب البائع لا يكون المشتري
خصما للغريم اذا انكر المشتري الدين لان الدعوى تتضمن فسخ العقد وهو قائم بالبائع
والمشتري فيكون الفسخ قضاء علي الغائب والحاضر ليس بخصم عنه اخبر عبد
وباع من الناس انه مأذون يعني ان عبدا اذا قدم مصرا فباع واشترى
فالمسئلة علي وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق استحسانا عدلا كان
او فاسقا والقياس ان لا يصدق لانه مجرد دعوى منه فلا يصدق الا بحجة لقوله عليه
الصلاة والسلام البينة علي المدعي وجه الاستحسان ان الناس تعاملوا ذلك وتعامل
المسلمين حجة يخص بها الاثر ويترك القياس والثاني ان لا يخبر بشي لكن يبيع
ويشتري ولا يخبر بشي والقياس فيه ايضا ان لا يثبت الاذن لان السكوت محتمل وفي
الاستحسان يثبت لان الظاهر انه مأذون لان امور المسلمين محمولة علي الصلاح ما
امكن ولا يثبت الجواز الا بالاذن فوجب ان يحمل عليه والعمل بالظاهر هو الاصل في المعاملات
دفعا للضرر عن الناس ولا يباع لدينه الا اذا اقر مولاه باذنه لان الاذن بالتجارة رضا
ببيع رقبته للمأذون بالدين او اثبته اي الاذن الغريم يعني اذا قال المولى هو محجور
فالقول له لتمسكه بالاصل فلا يباع الا اذا اثبت الغريم اذنه فيباع والنوع الثاني اذن
الصبي والمعتوه المعتوه المختلط في العقل بحيث يختلط كلامه فيشتبه تارة بكلام
العقلا واخرى بكلام المجانين وحكمه حكم الصبي العاقل وهو كالعبد اذا اذن
الولي لهما ونفذ تصرفهما ان نفع كالاسلام والاتهاب بلا اذن وان ضر اي بعد ورود
الاذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان اذن وليه او وصيه وما تردد بين
النفع والضرر كالبيع والشراء صح به اي بالاذن لان الصبي العاقل يشبه البالغ من
حيث انه عاقل مميز ويشبه طفلا لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي
عقله قصور فالتحجير عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض
وفي المتردد بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع علي الضرر
بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن يكون منعقدا موقوفا علي اجازة الولي لان فيه منفعة
لصيرورته مهتديا الي وجوه التجارات حتى لو بلغ فاجازه نفذ عندنا خلافا للشافعي
لانه توقف علي اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه وشرط الصحة اي الاذن ان يعقل
البيع سالبا للملك عن البائع جالبا له اي للملك الي المشتري والولي الاب
ثم وصيه ثم الجد اب الاب ثم وصيه ثم القاضي او وصيه دون الام او وصيها

وقد سبق الاشارة اليه في كتاب النكاح في باب الولي ولو اقر اي الصبي والمعتوه لانسان
بما معهما من كسبه والارث يعني اقرا له ما ورثاه من ابيهما لفلان صح في ظاهر
الرواية وعن ابي حنيفة انه لا يصح فيما ورثه لان صحة اقراره في كسبه لحاجته الي ذلك في
التجارات ولا حاجة في الموروث وجه الظاهر انه بانضمام راي المولى التحق بالبالغ وكل
من المالين ملكه فيصح اقراره فيهما

كتاب الوكالة

وجه المناسبة بين الكتابين ان في كل من الوكالة والاذن معنى الرضا بتصرف الغير ومن اسما
الحفظ ومنه الوكيل في اسماء الله تعالى ولهذا قلنا فيمن قال وكلتك في مالي يملك الحفظ فقط
وقيل التركيب يدل على معنى التفويض والاعتماد ومنه التوكل يقال على الله توكلنا
اي فوضنا امورنا واسلمناها علي عهده التوكيل لغة تفويض الامر الي الغير وشرعا
تفويض التصرف في امره الي غيره واقامته مقامه والرسالة تبليغ الكلام الي الغير
بلا دخل له في التصرف وشرط جوازه كون الموكل ممن يملك التصرف لم يقل اهل التصرف ليطلق
يفهم ارادة التصرف المذكورة فلهذا بالملة لاستلزامها بطلان توكيل المسلم كافرا ابطلا
يفهم ارادة التصرف المذكورة فانها بالملة لاستلزامها بطلان توكيل المسلم كافرا ببيع
الخمر وكون الوكيل يعقل اي يعقل ان البيع سالب والشرا جالب ويعرف الغبن اليسير
والفاحش ويقصده حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الآمر فتفرع على قوله كون الموكل اهل
تصرف بقوله فصح توكيل المسلم ذميا ببيع الخمر وتفرع على قوله والوكيل يعقل ويقصده
بقوله وصح اي وصح ايضا توكيل الحر البالغ والماذون عبدا كان او صبيا فيتناول
الصور الاربع وصبيا يعقل وعبدا حال كونهما محجورين لوجود الشرط المذكور كما
ذكرنا ثم لم يلزمهما وترجع حقوق العقد الي موكلهما لانهما ليسا اهلا بعد ما لم يكن محجورا
والوكيل عطف على توكيل المسلم بكل ما يعقده بنفسه فان الانسان قد يعجز عن
المباشرة بنفسه فيحتاج الي توكيل غيره فلابد من جوازه دفعا للحاجة لنفسه احترازا
عن الوكيل حيث لا يجوز له ان يوكل فيما وكل فيه لانه استفاد التصرف من غيره وهو
مقيد بما امره به حتى لو صرح به ايضا جاز وبالخصومة عطف على بكل اي بكل حق اذ ليس
كل احد يهتدي الي وجوه الخصومات فيحتاج الي توكيل غيره كالمشتري ولم يلزم اي التوكيل
بالخصومة لم يقبل ولم يجوزا له الجواز اتفاقا والخلاف في اللزوم بلا رضا خصمه المتأخرون
اختاروا للفتوى ان القاضي اذا علم من الخصم التعنت في اباء الوكيل لا يمكنه من ذلك
ويقبل الوكيل من الموكل وان علم من الموكل القصد الي الاضرار بصاحبه في التوكيل
لا يقبل منه التوكيل الا برضا صاحبه وهو اختيار شمس الائمة السرخسي كذا في الكافي
الا ان يكون الموكل مريضا او مسافرا اي غائبا مسافة ثلاثة ايام فصاعدا او مريد السفر
بان ينظر القاضي في حاله وفي عدته وانه لا يخفى هيئة من يسافر ولا يقبل قوله
اني اريد ان اسافر او مخدرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم وصح ايضا
التوكيل بايفائه اي ايفاء كل حق واستيفائه الا في حد وقود فانه لا يجوز فيهما
بغيبة موكله عن المجلس لانهما يسقطان بالشبهات فلا يستوفي بما يقوم مقام الغير لما

فيه

فيه من نوع شبهة قال انت وكيلي في كل شيء كان وكيلا في الحفظ فقط ولو قال جائز امره
بما صنع كان وكيلا في جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق كذا في الفتاوى الصغرى ولو قال جائز
امره فهو وكيل في الحفظ والبيع والشرا وتقاضي ديونه وحقوقه والصدقة والهبة وغير ذلك
لانه فوض اليه التصرف عاما فصار كما لو قال ما صنعت من شيء فهو جائز فيملك جميع انواع
التصرفات حتى لو انفق على نفسه جاز وعن ابي حنيفة انه قال وهذا التعليل
يقتضي انفاذ الطلاق ايضا وحقوق عقد يسند لغيره قوله
الاتي تتعلق به يضيفه الوكيل الي نفسه ومن فوايل المماثلة كبيع واجارة وصلح عن
اقرار مثله للعقد فان الوكيل بالبيع يقول بعت هذا منك ولا يقول بعت هذا منك من قبل
فلان وكذا الوكيل بالشرا يقول اشتريت هذا منك ولا يقول لاجل فلان تتعلق اي تلك
الحقوق به اي بالوكيل ان لم يكن محجورا اي الوكيل محجور احترز به عن الصبي والعبد المحجور فانه
لو كانا وكيلين لكن حقوق عقد هما ترجع الي الموكل ومثل حقوق العقد بقوله كتسليم
المبيع اذا وكل بالبيع وقبضه اذا وكل بالشرا فان اشترى شيئا يطالبه البائع بتسليم الثمن
اي ثمن بيعه والمطالبة بثمن مشتراه يعني ان الوكيل بالشرا اذا اشترى شيئا يطالبه
البائع بثمنه والرجوع به اي بالثمن عند الاستحقاق اي استحقاق ما باع من
او رجوعه هو بالثمن علي بايعه عند استحقاق ما اشترى والمخاصمة اي يخاصم ويخاصم
في عيب ما بيع والعيب فيرده اي المعيب الي البائع لو كان بيده وبعد
تسليمه الي الموكل يرد باذنه اي باذن الموكل وللمشتري منع الثمن من موكل
بايعه يعني اذا وكل رجلا ببيع شي فباعه ثم الموكل طلب الثمن من المشتري له منعه
لان المشتري اجنبي وحقوقه كما بينا وان دفع اليه اي الموكل صح ولا يطالبه ثانيا
يعني الوكيل ثانيا لان المقبوض حقه فلا فايدة في نزعه منه ثم رد ما ليه وبرئت ذمة
المشتري لوصول الثمن الي مستحقه والملك يثبت للموكل ابتدا لكن خلافة عن الوكيل
جواب عن سوال مقدر كما ذكره في النهاية وهو انه لما اذا ثبت الملك للموكل ينبغي ان يكون الحقوق
راجعة اليه لانها تابعة للملك فاجاب عنه بهذا وقال نعم الملك يثبت للموكل ابتدا لكن يثبت
لخلافة عن الوكيل وحاصله ان الوكيل خلف عن الموكل في حق استفادة التصرف والموكل خلف
عن الوكيل في حق الملك كالعبد اذا قبل الهبة يثبت الملك للمولى ابتدا او ثبت الملك
للوكيل ثم انتقل الي الموكل بلا مهلة وعليه الكل لا يعتق قريب شراه
اي الوكيل والنكاح اي المشتري ولا يفسد النكاح اما على الاول فظاهر لان المشتري
لم يملكه واما على الثاني فلان العتق وفساد النكاح يقتضيان تقرر الملك على ما ذكره في
الزيادات وغيره وما تقدم لم يوجد اصلا واعترض عليه بانه مخالف لاطلاق قوله صلى الله
عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه واجيب بان المطلق ينصرف الى الكامل
وهو الملك المتقرر والحجة معتبرة علما وانما ترجح الاكثر وانه على القول الاول لانه اصح
عندهم وحقوق عقد يضيفه اي الوكيل الي الموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار
او دم عمد وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض

واقراض يتعلق بالموكل وسره ان الحكم فيها لا ينفصل عن السبب لانها من قبيل الاسقاطات
والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب اما النكاح
فلان الاصل في البضع الحرمة فكان النكاح اسقاطا لها والساقط يتلاشى فلا يتصور صدور
السبب عن شخص على سبيل الاصالة ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا ليقترن الحكم بالسبب
حتى لو اضاف النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في
البيع بخيار فجاز صدور السبب من شخص اصالة ووقوع الحكم لغيره خلافة واما الخلع فلانه
اسقاط للنكاح والنكاح للمراة المنكوحة المراد الوكيل اما منه او منها فلما يعقد يكون
سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن انكار فانه ايضا اسقاط محض
فلا يشوبه معاوضة فيكون اجنبيا في حق المدعى عليه فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا
الحال في الصلح عن دم العمد فانه اسقاط محض والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة
الى الموكل وكذا الحال في المواقف هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المقام وينضم بعد
ما قاله صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار او طارئة الاضافة
فان زيدا ان ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا ليطلب ان يصالح على المائة فتقول
زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح
سواء كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فترجع الحقوق الى الوكيل
كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل وان كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى
عليه فالوكيل سفير محض فلا ترجع الحقوق اليه وذلك لانه ان اراد بقوله يتم الصلح سواء
كان عن اقرار او انكار تمامه بلا احتياج الى اضافته في صورة الانكار الى الوكيل في صورة الانكار
الى الموكل فلا نسلم ذلك فانه عين محل النزاع وان اراد تمامه باعتبار ترك الاضافة
كان اعترافا بصحة كلام القوم فلا وجه لانكار الفرق والقول بالتسوية ونزع على
كون الوكيل في هذه الصور سفيرا محضا بقوله فلا يطالب من قبل المراة وكيله اي
وكيل الزوج بالمهر ووكيلها بتسليمها او ببدل الخلع كما مر من كون الوكيل في هذه
الصور سفيرا محضا التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت به الملك لان توكيل
التصرف في ملك الغير لا يجوز ونقض بالتوكيل بالشرا فانه امر بنقد الثمن وهو ملك الغير
واجيب بان التصرف في ملك الغير انما لا يجوز اذا لم يكن بعوض وفي التوكيل بالشرا
عوض فافترقا لا الرسالة فانها جائزة لانه لا تصرف فيها لان الرسول
سفير محض وقد مر ان التوكيل بالاقراض صحيح لانه تفويض التصرف بملكه

باب الوكالة بالبيع والشرا

الى صحت اي الوكالة
جزا الشروط قوله الاتي صحت قال في العناية من وكل بشرا شي فلا بد من
تسمية جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه ليصير الفعل الموكل به معلوما
ليمكنه الايتمار الا ان يوكله وكالة عامة فيقول ابتع لي ما رايت لانه فوض الامر الى
رايه فاي شي يشتريه يكون ممتثلا او لم يعلم بصيغة المجهول اي يكون معلوما
بين الوكيل والموكل ما وكل بشرائه او جهل جهالة يسيرة وهي جهالة النوع

صحت

صحت اي الوكالة وان وصلية لم يبين الثمن لان الوكيل يقدر على الامتثال
وان شرطية جهل اي ما وكل به جهالة فاحشة وهي جهالة الجنس لا اي لا تصح
الوكالة ولو وصلية بين الثمن لان الوكيل لا يقدر على الامتثال وان شرطية
جهل اي ما وكل به جهالة متوسطة وهي ما بين النوع والجنس
فان بين النوع او الثمن صحت لان الوكيل يقدر على الامتثال
لكون الجهالة يسيرة والا فلا لان الوكيل حينئذ لا يقدر على الامتثال
لكون الجهالة فاحشة الاول وهو ما جهل جهالة يسيرة كالفرس والبغل
والحمار والثوب الهروي او المروي والثاني وهو ما جهل جهالة فاحشة
كالثوب والدابة والرقيق والثالث وهو ما جهل جهالة متوسطة
كالعبد والامة والدار وكل بشرا فرس ونحوه مما مر صح وان لم يبين
الثمن لانه من القسم الاول وان وكل بشرا عبد ونحوه ان بين النوع كالتركي
او الثمن عين نوعا من انواع العبيد وحصل ما يحتاجه جهالة النوع وان لم يبين شيئا
منها لم يصح والحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال وان وكل بشرا ثوب
ونحوه لا اي لا يصح وان بينه اي الثمن اذ بمجرد بيانه لا ترتفع الجهالة التوكيل
بشرا الطعام يقع على البر ودقيقه يعني دفع الى احد دراهم وقال اشتر لي طعاما
يشتري البر ودقيقه والقياس ان يشتري كل مطعوم اعتبارا للحقيقة كما في
اليمين على الاكل اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان الطعام اذا
قرن بالبيع والشرا يحمل على ما ذكر عرفا ولا عرف في الاكل فبقي على الوضع
وقيل يقع على البر في دراهم كثيرة والخبز في قليلة والدقيق في متوسطة
رعاية للتناسب بين الثمن والمثمن وفي متخذ الوليمة يقع على الخبز مطلقا
يعني قلت الدراهم او كثرت لدلالة الحال وكل بشرا هذا العبد بدين له
على الوكيل صح يعني اذا كان لرجل على اخر الف درهم فامره ان يشتري بها
هذا العبد فاشتراه صح ولزم الموكل حتى لو مات عليه وان اطلق يعني بان
وكل بان يشتري له بالالف عبدا غير معين فاشترى عبدا كان اي
ذلك العبد للوكيل الا ان يقبضه الموكل حتى لو مات قبل قبض الموكل
مات على الوكيل ولو بعد قبضه مات على الموكل وقالا هو للموكل في الوجهين
اذا قبضه الوكيل له ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات
دينا كان او عينا حتى لو تبايعا عينا بدين ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد
فصار الاطلاق والتقييد في الدين سوا فيصح التوكيل ويلزم الموكل وله
انها تتعين في الوكالة الا ترى انه لو قيد الوكالة بالعين منهما او بالدين ثم
استهلك العين او اسقط الدين باسقاط رب الدين عن المديون بطلت الوكالة
واذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل بقبضه
او كان امره بدفع شي لا يملكه الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلاهما غير جائز

وإذا لم يبع التوكيل بعقد الشرا علي الوكيل ينهلك من ماله الا ان يفيه
الموكل من الوكيل فيصير بيعا بالتعاطي فينهلك من مال الموكل وكل عبد اشترى
نفسه من مولاه اي للتوكيل فان قال اشتر نفسي لفلان فباعه فهو للموكل فيكون
للموكل لان العبد يصلح ان يشتري نفسه لنفسه ولغيره بالوكالة لكونه اجنبيا
عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث انه مال لا انه بالية في يده فاذا اضاف الى
الآمر جعله للامتثال فيقع العقد للآمر وان لم يعين للمولى بل قال بعني
نفسي لنفسي او قال بعني نفسي ولم يقل لي او لفلان عتق اما في
الاول فلانه صرح بشرائه نفسه واما في الثاني فلان المطلق يحتمل الوجهين فلا
يقع الامتثال بالاحتمال فيصير التصرف لنفسه واتفا والثمن على العبد
فيهما اي في الوجهين لا على الآمر اما اذا وقع الشرا له فظاهر واما اذا وقع للآمر
فلان المباشر هو العبد فترجع الحقوق اليه فيطالب بالثمن لكنه يرجع على
الآمر فان قيل العبد هنا محجور وقد صار العبد اذا كان محجورا عليه لا ترجع
الحقوق اليه قلنا الحجر هنا بالعقد الذي باشره مقترنا باذن المولى وكل عبد
من يشتري نفسه من مولاه اي العبد بالف دفع الى وكيله فان قال اي
وكيله له اي المولى اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه اي على ذلك المال لان
بيع نفس العبد منه اعتاق وشرا العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل
والوكيل سفير محض عنه فصار كانه اشترى بنفسه فلزم الولا للمولى وان لم يعين
اشتريته لنفسه كان اي العبد لوكيله لان اللفظ حقيقة للمعاوضة ويمكن
العمل بها اذا لم يبين فيراعي ذلك بخلاف شرا العبد نفسه لتعين المجاز فيه
وعليه اي على الوكيل ثمنه لانه العاقد والالف الذي دفعه العبد للمولى
لانه كسب عبده قال اي المامور لمشتري العبد اشتريت عبدا للامر فمات
اي العبد وقال اي الامر بل اشتريت لنفسك فان كان اي العبد معينا
حيا فالقول للمامور مطلقا اي سواء كان منقودا او لا ولو كان ميتا
فان كان الثمن منقودا فكذلك اي القول للمامور والا اي وان لم يكن منقودا
فللامر اي القول له وان كان غيره اي العبد غير معين فكذا اي القول له
للمامور ان كان اي الثمن منقودا سواء كان العبد حيا او ميتا والا اي وان لم يكن
الثمن منقودا فللامر سواء كان العبد حيا او ميتا قال في الكافي هذه المسئلة
على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مامورا بشرا عبد بعينه او بغير عينه وكل
وجه على وجهين اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين اما
ان يكون العبد حيا حين اخبر الوكيل بالشرا او ميتا فان كان مامورا بشرا عبد
بعينه فان اخبر عن شرائه والعبد حي فالقول للمامور بالاجماع منقودا كان
الثمن او غير منقود لانه اخبر عما يملك استينافه والحي يصير للتحقيق
في الثبوت [illegible] عن الاشتباه [illegible] وان كان العبد ميتا حين اخبر

فقال

فقال هلك عندي بعد الشرا وانكره الموكل فان كان الثمن غير منقود فالقول
للامر لانه اخبر عما لا يملك استينافه وغرضه الرجوع بالثمن والامر منكر وان كان
الثمن منقودا فالقول للمامور مع يمينه لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج
عن عهدة الامانة من الوجه الذي امره فكان القول له وان كان العبد بغير عينه
فان كان حيا فقال المامور اشتريته لك فقال الامر اشتريته لنفسك فان كان الثمن منقودا
فالقول للمامور لانه اخبر عما يملك استينافه وان لم يكن منقودا فالقول للامر عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما القول للمامور وان كان العبد ميتا فان لم يكن الثمن منقودا فالقول
للامر لانه اخبر عما لا يملك استينافه وغرضه الرجوع فالقول للمامور لانه امين وادعى
الخروج عن عهدة الامانة فيكون القول قوله قال في الهداية من امر رجلا بشرا عبد
بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الامر اشتريته لنفسك فالقول قول الامر
فان كان دفع اليه الالف فالقول قول المامور لان في الوجه الاول اخبر عما لا يملك استينافه
وهو الرجوع بالثمن على الامر وهو منكر والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يريد
الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله وقال الامدي والشرعية كل واحد من التعليلين
شامل للصورتين [illegible] كما قال لان التعليل الثاني لا يجري
في الصورة الاولى اذ لا يجوز ان يقال المامور امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة
لانه انما يكون امينا اذا كان قابضا للثمن والفرض انه لم يقبضه له اي للوكيل بالشرا
الرجوع بالثمن على امره اذا نقد من ماله مع ما امره به سواء دفعه اي الثمن الى بائعه
او لا وله ايضا حبس المبيع منه اي من امره لقبض ثمنه وان لم يدفعه اي
الثمن الى بائعه لانه تقرر بينهما انعقاد مبادلة حكمية بينهما ولهذا اذا اختلفا في
الثمن يتحالفان ويرد الموكل على الوكيل بالعيب فان هلك اي المبيع في يده اي
الوكيل قبل الحبس فعلى الامر اي هلك من ماله ولم يسقط الثمن لان
يده كيد الموكل فان لم يحبس يصير الموكل قابضا بيده وله ان يحبس حتى يستوفي
الثمن لما ذكر وبعده اي بعد حبسه فمن ثمنه اي المامور وسقط اي الثمن
لان الوكيل كالبائع فكما يحبسه لاستيفاء الثمن فسقط بهلاكه كما في المبيع والوكيل
بشرا شي بعينه لا يشتريه لنفسه لانه يؤدي الى تغرير الامر حيث اعتمد عليه
[illegible] او بغير النقود او شرى غيره بامره بعينه
لم يكن للمشتري للوكيل الاول لانه خالف امر الموكل فينفذ عليه فان حضر اي
الوكيل الاول [illegible] اي المشتري للموكل الاول لحصول رأيه وكيله وعدم
المخالفة [illegible] اي ان اوكل بشرا بغير عينه [illegible] اي ما شراه الوكيل
الا اذا [illegible] اي كون المبيع لامره اي اشترى بالف مطلق بلا تعيين
كونه للموكل لكن نوى الشرا له فيكون للموكل او اضاف العقد الى ماله
اي مال امره بان يقول له اشتريت بهذه الالف وهي من مال الموكل والا لم
ينفذ للمشتري فان اضافه اليهما الى نفسه كان لنفسه حملا لحاله على ما يحل

بالثمن ولا مؤتمر والامر منكر وعلى ماله منقودا ذلك

شرعا لما وبفعله عادة اد الشرا لنفسه باضافة العقد الى مال غيره مستنكر شرعا
وعادة صح اي التوكيل بعقد الصرف والسلم والعبارة المذكورة في كتب القدما
عقد الصرف والسلم قال صاحب الهداية والكافي وساير المتاخرين المراد الاسلام اي
شرا شي بعقد السلم لا اي لا يصح التوكيل بقبول السلم لانه توكيل ببيع الكر بعقد
السلم وهو لا يجوز لان التوكيل ببيع طعام في ذمته علي ان يكون الثمن لغيره ولا نظير
له في البيوع المعتبر لمفارقة الوكيل فيهما اي الصرف والسلم لا مفارقة الامر
يعني ان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض في العقد بطل لوجود الافتراق قبل القبض
لا عبرة لمفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمعتبر قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه
وان لم يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة
في العقد لا القبض قال بعني هذا لزيد فباعه فانكر المشتري اي امر زيد بعد
اقراره بقوله لزيد فان كذبا ان كذب المشتري زيد في انكاره وقال انا امرته اخذه
اي زيد به لان قوله بعني لزيد اقرار منه بالوكالة فاذا انكر الامر بعده صار رجوعا
والمناقض لا قول له فيكون للموكل وان صدقه اي صدق المشتري زيد في انكاره
لا اي لا ياخذه زيد لان اقرار المشتري ارتد برده الا ان [illegible] لان المشتري له [illegible]
الاسرا ولو سوا بطل اقرار المقر لزم الشرا للمشتري فاذا اسلمه واخذه صار بيعا
بالتعاطي امر بشرا [illegible] بدرهم فشرا اي [illegible] به مما يباع منه [illegible]
الامر نصفه لانه امر بشرا شي ولم يومر بشرا الزيادة فينفذ شرا المامور علي
الموكل والزيادة علي الوكيل او امر بشرا عبدين معينين بلا ذكر ثمن فشرا
احدهما ولم يشترهما بالف وقيمتهما سوا فشرا احدهما بنصفه او اقل
وقع عنه اي عن الامر في الصورتين اما في الاولي فلانه قابل الالف بهما وقيمتهما
سوا فتنقسم بينهما نصفين دلالة فكان امرا بشرا احد بخمسمائة ثم الشرا بها
موافقة وباقل منها مخالفة الي خير وبالاكثر مخالفة الي شر فيقع عن المشتري
الا ان اشترى الباقي قبل الخصومة لان الشرا الاول باق وقد حصل
غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين ولم يثبت الانقسام الا دلالة والصريح
يفوقها قال الوكيل شريته بالف وقال الامر بنصفه فان كان اي الامر
اعطاه اي اعطاه الالف صدق المامور ان ساواه اي المشتري الالف يعني اذا وكل
رجل اخر بشرا عبد بالف فقال اشتريته بالف وقال الامر اشتريته بنصفه فان
الامر اعطاه الالف وهو يساويه فالقول للمامور لانه امين فيه وقد ادعى الخروج
عن عهدة الامانة والامر يدعي عليه خمسمائة وهو ينكر والا اي وان لم يساوه
بل يساوي خمسمائة فالامر اي يصدق الامر بلا يمين لانه امره بشرا عبد بالف
والمامور اشترى بنصف فحصل فيقع له فيضمن خمسمائة وان لم يدفعه وساوي
نصفه اي خمسمائة صدق الامر بلا يمين وان ساواه تحالفا لان الموكل
والوكيل هنا كالبايع والمشتري وقد وقع الاختلاف في الثمن فيجب التحالف

ويفسخ

ويفسخ العقد فيلزم المشتري الوكيل كما لو لم يسم له ثمنا فشراه وتحالفا
[illegible] ثمنه يعني اذا قال اشتر هذا العبد لي ولم يسم ثمنا فاشتراه فقال الامر اشتريته
بخمسمائة فقال المامور بالف وصدق البايع المامور تحالفا لانهما اختلفا في مقدار الثمن
وليس لهما بينة توجب المصير اليه التحالف كما في المسئلة الاولى والوكيل [illegible]
[illegible]
فباعه بالف [illegible] ولو وكله ببيعه كذلك فباعه [illegible] اي لا يعقد
عليه وان كان [illegible] الوكيل بالبيع والشرا لا كذا في الخلاصة
يعقد مع من ترد شهادته له كاصله وفرعه وزوجه وعرسه وسيده لعبده ومكاتبه
وشريكه فيما يشتركان لانه موضع التهمة مستثناة عن الوكالات وهذه مواضع التهمة
بدليل عدم قبول الشهادة هذا اذا لم يطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال له بع من
شئت فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة ذكره الزيلعي وفي النهاية ان الوكيل اذا باع
منهم اذا كان باكثر من القيمة يجوز له بلا خلاف وان كان باقل منها بغبن فاحش لا يجوز
بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده ويجوز عندهما وان كان بمثل القيمة فعن
ابي حنيفة روايتان وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة لان التوكيل
بالبيع مطلق فيجري علي اطلاقه في غير موضع التهمة وصح ايضا اخذه اي اخذ الوكيل
رهنا وكفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع اي الرهن في يده او توي ما علي الكفيل
لان الجواز الشرعي ينافي الضمان وتقيد شراؤه بمثل القيمة وغبن يسير هو
ما يقوم به مقوم من اهل الخبرة حتى لا يجوز شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال في
النهاية هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة في تلك البلدة كالعبيد والدواب
ونحوهما اما ما له قيمة معلومة في البلدة كالخبز واللحم او غيرهما فزاد الوكيل بالشرا
لا ينفذ علي الموكل وان كان الزيادة شيا قليلا كالفلس ونحوه وكله ببيع عبد
فباع نصفه صح لان اللفظ مطلق عن قيد الاجتماع وفي الشراء توقف ما لم يشتر
باقيه فان اشترى باقيه قبل ان تخاصما لزم الموكل والا لزم الوكيل لان شرا البعض
قد يقع وسيلة فينفذ علي الامر اذا [illegible] رد مبيع علي وكيله ببينة او نكول
اي الوكيل او اقراره [illegible] اي الوكيل علي الامر [illegible] باقراره [illegible]
لا يرد علي الامر [illegible] يعني ان الوكيل ببيع شي اذا باعه فرد عليه بالعيب
فان كان مما لا يحدث مثله كالاصبع الزايدة او يحدث مثله في هذه المدة يرده
علي الامر سوا كان الرد علي الوكيل بالبينة او النكول او الاقرار في عيب لا يحدث
مثله الاصل في الوكالة الخصوص ولهذا اذا قال جعلتك وكيلا في مالي يصير
حافظا لماله فقط وفي المضاربة العموم ولهذا اذا قال جعلتك مضاربا كان مضاربا في
جميع الانواع ولو باع اي الوكيل [illegible] فقال الامر امرتك بنقد وقال الا اطلقت صدق
الامر بنا علي كون التقييد اصلا في الوكالة وفي المضاربة [illegible] اذا ادعى المضارب
شيا [illegible] الا امرتك بنقد وقال المضارب [illegible] صدق المضارب بنا علي كون

الاطلاق اصطلحنا وسياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى لا يتصرف احد الوكيلين
وحده لان الموكل رضي برايهما لا براي احدهما وان كان البدل معلوما لان تقديره لا يمنع
استعمال الراي في الزيادة والنقصان وفي اختيار البايع والمشتري وعند ذلك وهنا
في تصرف لا مانع فيه عن الاجتماع ويحتاج فيه الى الراي ولم يكن توكيلهما بكلام
واحد ذكر الاول بقوله الا في خصومة فان الاجتماع فيها متعذر للافضا به الى
الشغب في مجلس القضا وذكر الثاني بقوله ورد وديعة وقضاء دين وطلاق
وعتق لم يعوضا لان الاحتياج في شي منها الى الراي بل هو تعبير محض وعبارة الواحد
والمثنى سوا بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئتما او قال امرهما بايديكما
لانه تفويض الى مشيتهما فيقتصر على المجلس او كان الطلاق والعتاق بعوض
لانه يحتاج الى الراي وذكر الثالث بقوله ولم يكن توكيلهما بكلام واحد بل
على التعاقب لم يجوز لاحدهما ان ينفرد بالتصرف لانه براي كل منهما عليه رضي
الانفراد وقت توكيله فلا يتغير ذلك بخلاف ما اذا وكلهما بكلام واحد اذ لا يتفرد
به احدهما وان كان احدهما حرا بالغا عاقلا والاخر عبدا او صبيا محجورا عليه
لانه رضي برايهما وقت توكيله فلا يتغير بذلك فان تصرف احدهما بحضرة صاحبه
فان اجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غايبا فاجازه لم يجز ذكره الزيلعي الوكيل
بقضاء الدين لا يجبر عليه لانه لم يضمن شيا بل وعد ان يتبرع على الامر بخلاف
الكفيل لانه ضمن لا يوكل اي الوكيل الا باذن امره او بقوله اعمل برايك لانه فوض
فكان يصنع ما شيت مثلا فان وكل به اي باذن الامر كان وكيل الامر لا ينعزل
بعزل الموكل وموته وينعزل بموت الاول وسياتي تحقيقه في ادب
القاضي ان شاء الله تعالى وكل اي الوكيل بلا اذن اي اذن الموكل فعقد اي
وكيله عنه اي عن الموكل الثاني او عقد بحضرته فلما اجاز عقده او كان
[illegible] فقدر الثمن صح اما الاولان فلان المقصود وهو حضور رايه
قد حصل في الصورتين واما الثالث فلانه يحتاج الى الراي فيه لتقدير الثمن
ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهما
مع تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رايهما في الزيادة واختيار المشتري كالامر
قال [illegible] صار وكيلا بالطلاق وتقيد بالمجلس فان طلق
في المجلس صح والا فلا بخلاف قوله [illegible] وفي امر امراتي حيث لا يتقيد
بالمجلس فان طلق بعده صح [illegible] لان صحة
التصرف مبنية على الولاية فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى فان باع عبدا
ومكاتبا او ذميا مال صغيرة الحر المسلم او شرى واحد منهم
بذلك المال لم يجز لانتفا الولاية عليه كذا الحربي [illegible] كذلك اي حربي
[illegible] حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء الولاية باب
الوكالة بالخصومة والقبض اعلم ان الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند
الثلاثة خلافا لزفر رحمه الله بناء على ان القبض غير الخصومة وقد يرضى

بها

بها دونه ولهم ان من ملك شيا ملك اتمامه واتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض وقال
المشتري اليوم على قول زفر لفساد الزمان ولهذا قلت الوكيل بها وبالتقاضي
لا يملك القبض وبه يفتى لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا
يؤتمن على المال وكذا الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في
معناه وضعا يقال اقتضيت حقي اي قبضته فانه مطاوع تقضى لكن العرف بخلافه وهو
قاض على الوضع والفتوى على انه ايضا لا يملكه والوكيل بقبض الدين وكيل بها
اي بالخصومة عند ابي حنيفة حتى لو اقام المديون عليه البينة ان الدائن استوفاه
او ابراه تقبل بينته والوكيل بقبض العين لا اي لا يملكها فلو برهن ذو اليد على
الوكيل بقبض عبد ان الموكل باعه وقف الامر حتى يحضر الغايب صورته
رجل وكيلا بقبض عبد له وغاب فاقام ذو اليد البينة انه اشتراه من وكله بالقبض
لم تقبل البينة في اثبات الشرا وتقبل في دفع الخصومة فيتوقف حتى يحضر
الموكل ويعيد البينة كذا الطلاق والعتاق يعني اذا اقامت المراة البينة على
الطلاق او العبد او الامة على العتاق على الوكيل بنقلهم من مكان الى مكان
لا تقبل هذه البينة على اثبات العتق والطلاق وتقبل في قصر يد الوكيل حتى
يحضر الغايب الوكيل بها اي بالخصومة اذا ابى اي امتنع من الخصومة لا يجبر
عليها لانه لم يضمن شيا بل وعد ان يتبرع بخلاف الكفيل حيث يجبر عليها لانه
ضمن كما مر اذا وكل بخصوماته واخذ حقوقه من الناس على ان لا يكون
وكيلا فيما يدعى على الموكل جاز فلو اثبت المال ثم ارادوا ان يخصم الوكيل
لم يكن الوكيل خصما كذا في الصغرى صح اقرار الوكيل بالخصومة يعني اذا
ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على موكله سوا كان موكله المدعي فاقر
باستيفا الحق او المدعى عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضي صح
دون غيره اي ان كان اقراره عند غير القاضي فشهد به شاهدان عند القاضي
لا يصح وانعزل به حتى لا يدفع اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام
بينة لم تسمع لانه زعم انه مبطل في دعواه كذا اذا استثنى الاقرار وامر
عنده يعني اذا استثنى الموكل الاقرار بان قال وكلتك غير جائز الاقرار وان اقر الوكيل
عند القاضي لا يصح لصحة الاستثنا ولكن يخرج عن الوكالة فلا تسمع خصومته
لا [illegible] كفيل بالمال [illegible] اي لا يصح [illegible] صورته كفل عن رجل بمال فوكله
صاحب المال بقبضه من الغريم لم يصح لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صح هنا
صار عاملا لنفسه في ابرا ذمته فانعدم الركن بخلاف الرسول ووكيل الامام
[illegible] بالتزويج حتى يصح ضمانهم بالثمن والمهر لان كل واحد
سفير ومعبر ذكره الزيلعي والوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبايع عن المشتري
لم يجز لانه لم يصير عاملا لنفسه كالامر [illegible] وادى بحكم الضمان يرجع لبطلانه
وبهذه [illegible] اي بدون حكم الضمان لا اي لا يرجع لكونه متبرعا [illegible]
لو غريبا امر بدفع دينه الى الوكيل يعني اذا ادعى رجل انه وكيل فلان الغايب
بقبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه اقر على نفسه لان ما يدفعه

خالص حقه اذ الديون تقضى بامثالها ولو ادعى انه اوفى الدين الى الدائن لا يصدق
اذ الزمه الدفع الى الوكيل باقراره ولم يثبت الايفاء الا بمجرد دعواه فان حضر
الغائب وصدقه تم الامر والا كذبه الغائب دفع اي الغريم اليه اي الى الغائب
ثانيا اذ لم يثبت الاستيفاء لانكار الوكالة فالقول فيه قوله مع يمينه فيفسد الاداء
ورجع به على الوكيل ان بقي في يده لان غرضه من الدفع براءة ذمته ولم يحصل
فله ان ينقض قبضه وان ضاع لا اي لا يرجع المديون لانه اعترف انه محق
في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره الا اذا ضمنه اي
شرط عليه حين دعوى الوكالة الضمان عند الدفع اي دفع ما ادعاه او لم يصدقه
اي في دعواه التوكيل ودفع اليه على رجاء الاجازة اي اجازة الغائب
فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه او دفع اليه مكذبا له في دعواه التوكيل ولم
يكن مصدقا في التوكيل عن صاحب المال مودع عالم يؤمر بالدفع لانه اقر بمال الغير
بخلاف الدين فانه يقضى بمثله كما مر كذا لو ادعى الشراء وصدقه يعني
انه لو ادعى انه اشترى الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه
لان اقراره على الغير غير مقبول وامر اي بالدفع لو قال اي المدعي
تركها اي الوديعة المودع ميراثا لي وصدقه اي المودع لان ملكه قد زال
بموته واتفقا انه مال الوارث فيدفعه اليه وكل بصيغة المجهول اي جعل
رجل وكيلا بقبض مال وادعى الغريم قبض دائنه دفع اي الغريم اليه
اي الى الوكيل يعني يجبر على دفعه اليه لان وكالته تثبت بقوله احد رب
المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء وفي ضمن دعواه اقر بالدين او بالوكالة
وان انكار اقرار ثبت الوكالة في زعمه فلم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع
اليه واتبع اي الغريم دائنه على عدم القبض لانه نقضه يوجب براءة ذمته
فاذا عجز عن اقامة البينة يستحلفه الا الوكيل على عدم علمه بقبض الموكل
اي لا يجري النيابة في اليمين وكذا بعيب اي رد المبيع بسبب عيب فادعى
البائع رضا المشتري به لم يرد اي الوكيل عليه اي البائع حتى يحلف اي
البايع المشتري بخلاف مسئلة الدين لان التدارك ممكن هنالك ما مر ولا
حانث الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكوله ولا يمكن ذلك في العيب لان القضاء بالفسخ
نافذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة فيمتنع القضاء ولا يستحلف المشتري بعده
لانه لا يفيد لانه لا يجوز فسخ القضاء وليس في مسئلة الدين قضاء بل امر بالتسليم
فاذا ظهر الخطأ امكن نزعه ودفعه الى الغريم بلا نقض القضاء دفع
رجل الى اخر عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة من عنده اي الوكيل
فهي بها استحسانا والقياس ان يكون متبرعا لانه خالف الامر فيرد العشرة
على الموكل وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء الا ان
الانفاق لا يكون بدون الشراء فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل
بالشراء يملك النقد من ماله ثم يرجع به على الامر الوكالة المجردة لا تدخل
تحت الحكم قال في الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل

والنكر

والنكر الدين لا تثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل
واذا ادعى خلافا لو كله بطلب حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجا بالبينة
على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل احدا جاحدا للموكل عليه حق فان
القاضي لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا ان ذلك او مقرا به فتسمع
ويقضي الوكالة فان احضر بعد ذلك غريما يدعي عليه حقا للموكل لم يحتج الى اعادة
البينة ولو كان يدعي انه وكله بطلب كل حق قبل انسان بعينه فيشترط
حضرة ذلك بعينه ولو اثبت ذلك بحضرة من ذلك المعين ثم جاء غريم اخر يدعي
عليه حقا يقيم البينة على الوكالة مرة اخرى باب
عزل الوكيل ينعزل بعزل الموكل لان الوكالة حقه فله ان يبطله وبعزل
نفسه بان يقول عزلت نفسي بشرط علم الاخر فيهما اي في الصورتين يعني
اذا عزل الموكل يشترط علم الوكيل به وان عزل نفسه يشترط علم الموكل به
حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم باخبار
مقبل بالعلم عدد او ثقة ولو غير عدل اعلم ان الوكالة تثبت بخبر
الواحد حرا كان او عبدا عدلا كان او فاسقا رجلا كان او امرأة صبيا كان او بالغا
وكذا العزل عندهما وعند ابي حنيفة لا يثبت العزل الا بالعدد او العدالة
ينعزل ايضا بموت الموكل كذا وقعت عبارة القدوري ووقعت في الكافية
والوقاية كذا بموت احدهما ولما لم يكن لذكر الوكيل ههنا فايدة تركه و ينعزل
ايضا بجنون احدهما من الوكيل والموكل جنونا مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء
وهو شهر عند ابي يوسف وحول كامل عند محمد رحمهما الله وهو الصحيح ولحوقه
اي لحوق احدهما بدار الحرب مرتدا فان لحوقه لا يثبت الا بحكم الحاكم به
فاذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع واما قبله فموقوفه عند ابي حنيفة وانما يشترط
هذه الاشياء لان الوكالة غير عقد لازم فكانه لبقائها حكم الابتداء فيشترط
قيام الامر في كل ساعة كما يشترط للابتداء والا اي انعزال الوكيل في الصور المذكورة
الا ما لم يتعلق به اي بالتوكيل حق الغير واما اذا تعلق به ذلك فلا ينعزل
كما اذا شرط الوكالة في بيع الرهن كما مر وكما امر امرأته بيدها عند طلب الزوج
لا ينعزل ايضا بتصرفه بنفسه اي تصرف الموكل بحيث يعجز الوكيل عنه
اي التصرف فيه كما اذا وكله باعتاق عبده او كتابته او تزويج امرأة او شراء
شيء او طلاق او خلع او بيع عبده فاعتق او كاتب او تزوج او اشترى او طلق ثلاثا
او واحدة وقد مضت عدتها او خالعها او باع بنفسه فانه لو فعل واحدا منها عجز
الوكيل عن ذلك الفعل فيبطل الوكالة ضرورة حتى ان الموكل اذا طلقها واحدة والعدة
باقية بقيت الوكالة لامكان تنفيذ ما وكل به ولو تزوجها بنفسه وابانها لم يكن
للوكيل ان يزوجها منه لزوال حاجته بخلاف ما لو تزوجها الوكيل وابانها
حيث يكون له ان يزوج الموكل لان الحاجة باقية وتعود الوكالة اذا عاد اليه
اي الموكل قديم ملكه يعني اذا وكل ببيع عبده ثم باعه الموكل ثم رد عليه بعيب
بقضاء لان الوكيل ان يبيعه وكذا لو وكل كل واحد من رجلين ببلغه احدهما

فرد عليه بعيب فلكل واحد منهما ان يبيعه كذا في الصغري او بتر اثره اي اثر ملكه
كما اذا ملك امراته واحدة وهي في العدة تتصرف الوكيل عنه متعذر ربات يوقع
الباقي ويعزل ايضا بافتراق الشريكين وان لم يعلم الشريك وهذا يحتمل
امرين احدهما ان يكون الافتراق بهلاك المالين او مال احدهما قبل الشرا فاذا
الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي في ضمنها علما بها او لا لانه عزل حكمي فلا
يكون الوكالة بصريحا بها عند عقد الشركة وثانيهما ان احدهما وكلاهما لو وكل من
تصرف في المال لحما فلو تفرقا انعزل حتى الوكيل في حق غير الموكل منهما اذا لم يصرحا
بالاذن في التوكيل والمذكور بالوجهين اذ لو بقي الافتراق على ظاهره لم يتبع
قولهم وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان يتفرد احدهما بفسخ الشركة المستلزم
للوكالة بلا علم صاحبه ويعزل ايضا بعجز موكله لو كان الموكل مكاتبا وحجره
اي كان ماذونا له لما مر ان بقا الوكالة معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة تشترط
في حالة البقا قيام الامر كما في الابتدا وقد بطل بالعجز فتبطل الوكالة علم الوكيل
او لا لان البطلان امر حكمي كما مر اذا وكل يعني ان ما ذكر من انعزال وكيل
المكاتب بعجزه ووكيل الماذون بحجره اذا وكل ذلك الوكيل في العقود
والخصومات لا قضا الدين او اقتضايه لان العبد بعد العجز يبقا ما وليه وله مطالبته
استيفا ما وجب له لان وجوبه كان بعقده فاذا بقي حقه بقي وكيله على
الوكالة كما لو وكله ابتدا بعد الحجر بعد انعقاد العقد بمباشرته لا ينعزل
بعزل المولى وكيل عبده الماذون لانه حجر خاص والاذن في التجارة لا يكون
الا عاما فكان العزل باطلا الا يري ان المولى لا يملك نهيه عن ذلك مع بقا
الاذن ذكره الزيلعي قال وكلتك بكذا على اني متى عزلتك فانت وكيلي
فانه اذا عزله لا ينعزل بل كان وكيلا له وهذا المعنى توكيلا ودوريا وان
اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة يقول فيعزله عزلتك ثم عزلتك
لانه اذا قال عزلتك كان معزولا لتنجيز [illegible] الشرط
حيث قال متى عزلتك فانت وكيلي واذا قال ثم عزلتك ينعزل عن الوكالة الثانية
بهذا اللفظ لا [illegible] عموم الاوقات لا عموم الافعال ولو قال كلما عزلتك
فانت وكيلي لا يكون معزولا بل كلما عزله كان وكيلا لان كلما تفيد عموم الافعال
واذا اراد ان يعزله يقول [illegible] رجعت عن الوكالة المعلقة فاذا رجع
عنها لا يبقى لها اثر فيما بعد ويقول بعدها وعزلتك عن الوكالة المنجزة الحاصلة
من لفظ كلما ثم يعزل

كتاب الكفالة

لغة هي الضم مطلقا وشرعا ضم ذمة الى ذمة في مطالبة بالنفس او المال او التسليم
قال في الهداية والاول في [illegible] ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وقيل في الدين
والاول اصح اقول لا صحة للثاني اصلا ليكون الاول اصح لخروج الكفالة بالنفس
عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيم الكفالة
الى قسمين يشعر بانحصارها فيهما مع انهم ذكروا في اثنا المسائل ما يدل على وجود
قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سياتي ولهذا اخترت تعريفا صحيحا

شامله

شاملا لجميع الاقسام صريحا وركنها الايجاب اي ايجاب الكفيل بقوله كفلت عن
فلان بكذا او نحوه والقبول اي قبول الطالب وهو المكفول له وشرطها مطلقا كون
المكفول به مقدور التسليم من الكفيل حتى لا تصح الكفالة بالحدود
والقصاص كما سياتي وفي الدين كونه صحيحا حتى لا يجوز الكفالة ببدل الكتابة لانه
كما سياتي وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل بما على الاصيل نفسا كان او مالا
واهلها اهل التبرع بان يكون حرا مكلفا فلا يصح من العبد والصبي والمجنون
لكن العبد يطالب بعد العتق كذا في الخلاصة والدائن مكفول له اذ فائدة الكفالة
ترجع اليه والمديون مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا والنفس في الكفالة
بالنفس او المال في الكفالة بالمال مكفول به فالمكفول به عنه [illegible]
بالنفس واحد ومن لزم عليه المطالبة كفيل فالكفالة اما بالنفس او بالمال
[illegible] تعددت تا اي الكفالة بالنفس الاول ان يلحقه منه كفيلا ثم كفيلا اخر
والثاني ان تعدد النفوس المكفول به فانه جاير [illegible] او بالمال
وما يتعلق به وهو التسليم اما الاولى اي الكفالة بالنفس فتصح بكفلت بنفسه
وبما يعبر به عنها اي عن النفس كالراس والوجه والرقبة والعنق والجسد
والبدن ككفلت براسه ووجهه الخ وبجز شايع ككفلت بنصفه او ثلثه او ربعه
ويصح ايضا بضمنته وبعلي فان على للالزام فمعناه انا ملتزم تسليمه والي
تستعمل في معنى علي وانا به زعيم فان الزعامة هي الكفالة او قبيل هو بمعني
الزعيم لا بانا ضامن لمعرفته لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن لمعرفته
لا التسليم واختلف في انا ضامن لتعريفه وعلي تعريفه كذا في الخلاصة فان
عين وقت التسليم احضره فيه اذا طلبه رعاية لما التزمه كما اي احضره اذا طلبه
اذا التزم بان قال انا كفيل بنفسه [illegible] او [illegible] وبعد ذلك
بان قال [illegible] طلبه او متى ما طلبته اسلمه اليك وان لم يحضره
حبسه الحاكم [illegible] لانه امتنع من ايفا حق لازم عليه لكن لا يحبسه اول ما ادعى لعله
لم يعلم [illegible] اي المكفول عنه وعلم مكانه امهله اي الحاكم
الكفيل [illegible] ذهابه واتيانه فان مضت ولم يحضره حبسه والا لم يعلم
اي مكانه لم يطالب اي الكفيل به اي المكفول به لانه عاجز وقد صدقه الطالب فصار
فانه كالمديون اذا ثبت اعساره وان اختلفا فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب
تعرفه ينظر فان كان له خرجة معروفة يخرج الى موضع التجارة في وقت فالقول قول
الطالب ويومر الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع لان الظاهر يشهد للطالب والا
فالقول قول الكفيل لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة
ويبرأ بتسليمه في مجلس القاضي [illegible]
[illegible] فهو [illegible] ذكره الزيلعي وغيره
[illegible] يعني لو قال كفلت لك بنفس فلان الى شهر فانه لا

يطالبه بتسليم النفس في هذا الشهر ويطالبه به بعد مضي الشهر قال شمس الايمة
الحلواني هذا اسهل علي خلاف ما يفهمه العوام فانهم يقولون اذا قال الرجل للتارسية
لاخرس تلا تا ابو برنيم تزانة بك ساله اذ يطالبه بتسليم النفس في السنة قبل مضي
الاجل ولا يطالبها بتسليمها بعد مضي الاجل وليس الامر كما يظنون بل الجواب
علي العكس الان يريد وا يقولون في الكفالة هو كاه بخواهي تسارش في يطالبه
في السنة وبعد ها كذا في الخلاصة وفيه ايضا والحيلة في سقوط المطالبة في السنة
وبعدها كذا في الخلاصة وفيه ايضا ان يزيد الكفيل في كفالته بقوله انا كفيل
بنفس فلان الي كذا من الاجل ثم الكفالة لك به علي بعد ذلك وانا بري فاذا قال
ذلك فانه لا يطالب في الحال ولا بعد مضي الاجل **ويبرأ الكفيل بموته** اي بموت الكفيل
لحصول العجز الكلي عن تسليم المطلوب من الكفيل بعد موته وورثته لم يكفلوا له
بشي واما المكفول به فيما لا انما عليه ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته لانتفاء التسليم
في النفس من المال بخلاف الكفالة بالمال **و** برء الكفيل بالنفس ايضا **بموتها** اي النفس
المطلوبة لامتناع التسليم **ولو** كان النفس المكفول بها عبدا **للكفيل** وا ما قال هذا لما
لتوهم ان العبد مال فاذا اتخذ تسليمه لزمه قيمته فان هذا اذا كان المطالبة
به رقبة العبد فيما في انه اذا مات وانبت الخصم دعواه ضمن الكفيل قيمته
اي لا يبرا الكفيل **بموت الطالب** بل ورثته او وصيه يطالب الكفيل **و** برا الكفيل
ايضا **بتسليم الكفيل او مأموره** وكيلا كان او رسولا **المطلوب او** تسليم **ذلك**
ايضا المطلوب **نفسه الطالب** متعلق بقوله بتسليم **حيث** يكن **مخاصمته** متعلق
به ايضا يعني اذا سلم الكفيل من كفل به الي الطالب في موضع تمكن مخاصمته بري
وان لم يقل اذا سلمته اليك فانا بري حتي لو سلمه في برية او سواد او سجن حبسه
فيه غير الطالب لا يبرأ [illegible] **الكفيل** في صورة تسليم
المأمور **او** [illegible] اي عن الكفيل في صورة تسليم المأمور نفسه قال
قاضي خان المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الي المكفول له وقال سلمت نفسي اليك
عن الكفيل بري وان لم يقل عن الكفيل لا يبرا الكفيل وكذا لو امر الكفيل رجلا ان يسلم
نفس المكفول به الي الطالب ان قال المأمور للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل
بري الكفيل **و** ان **سلم الاجنبي شرط معه** اي مع ما ذكر من قوله عن الكفيل
قبول الطالب قال قاضي خان لو ان رجلا اجنبيا ليس بمأمور سلم المكفول به الي الطالب
ولم يقبل يقبل لا يبرا الكفيل **كفل بنفسه علي انه ان لم يسلمه غدا فهو
ضامن لما عليه** من المال **ولم يسلمه غدا ضمنه الكفالتان** اي بالنفس والمال
يعني رجل له علي غيره مائة درهم فكفل اخر بنفسه علي الوجه المذكور صحت
الكفالتان وان لم يوافه به غدا ضمنه المائة لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة
وهذا التعليق صحيح لتعامل الناس اياه وان كان القياس يأباه وبالتعامل
يترك القياس في البيع كما لو اشترى نعلا علي ان يحذوه البايع مع انه يأبه اشيف

من

من الكفالة فلا يترك هنا لو يابها ويصح لانها من التبرعات اولي وان لم يأت به حتي لزمه
المال لا يبرا من الكفالة بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين **فان مات المطلوب ضمن
الكفيل المال** بحكم الكفالة **او مات الكفيل** **فوارثه** اي يضمن وارثه **وان مات الطالب
كفلا** اي فلقيه وارثه **ادعي علي رجل مائة دينار** [illegible] **بيانها** يا بانها جيدة او ردية
او اشرفية او لا او غيرها لتصح الدعوي **فكفل بنفسه** [illegible] **علي انه ان لم يواف به
غدا فعليه المائة** [illegible] اي الكفالتين عندهما وقال محمد لم تصح الدعوي بلا
بلا بيان فلم يجب احضار النفس لعدم صحة الكفالة بها فلم تصح الكفالة بالمال لابتنائها
عليها ولهما ان المال المذكور معرفا فينصرف الي ما عليه فتصح الدعوي علي اعتبار
البيان فاذا بين التحق باصل الدعوي فظهر صحة الكفالة الاولي فيترتب عليها الثانية
والقول له اي للكفيل **في البيان** اذ القول في وجوده وعدمه لانه يدعي الصحة
ولا جبر علي اعطا كفيل في حد وقود مطلقا عنده وعندهما يجبر في حد
القذف لان فيه حق العبد وفي القود لا نه خالص حق العبد بخلاف الحدود الخالصة
لله تعالي وله ان مبني الكل علي الدرء فلا يجب فيها الاستيثاق بخلاف ساير
الحقوق لانها لا تندرئ بالشبهات فيليق بها الاستيثاق **ولو اعطي جاز**
لامكان ترتب موجبه عليه وهو المطالبة بالنفس **ولا حبس فيهما** اي حد وقود
حتي يشهد مستوران او عدل لان الحبس هنا للتهمة وهي تثبت باحد
شطري الشهادة اما العدد او العدالة بخلاف الحبس في الاموال لانطالبة بعقوبته
فيها فلا يثبت الا بحجة كاملة **واما الثانية** اي الكفالة بالمال **فتصح ولو جهل
المكفول به اذا صح دينا** الدين الصحيح لا يسقط الا بالاداء او الابراء احترز
به عن بدل الكتابة وسياتي **بكفلت عنه بالف او بما لك عليه او بما يدركك
في هذا البيع** وهذا يسمى ضمان الدرك وضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري
اذا استحق البيع [illegible] اي ما بايعت منه فانه ضامن لثمنه
لما اشتريته منه فانه ضامن للبيع لان الكفالة بالبيع لا تجوز كما سيأتي وتحرير
تمام تحقيقه في كتاب الرهن **او ما لزمك لك** اي وجب لك **عليه** وما في هذه
العقود شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق **او علقت** عطف
علي صح دينا **بشرط** بمعنى صريح الشرط والا ففي الامثلة السابقة معنى الشرط
ملايم اي مناسب للكفالة بان يكون شرطا للوجوب **نحو ان استحق
البيع او** لامكان الاستيفا **نحو ان قدم زيد وهو مكفول عنه او** للتعذر
الاستيفا **نحو ان غاب زيد** وهو المكفول عنه **عن المصر** فان كلا منها مناسب
للكفالة كالشروط المفهومة من الامثلة المذكورة فانها اسباب لوجوب المال
فتناسب ضم الذمة الي الذمة **لا** اي لا تصح الكفالة ان علقت **بنحو** اي
بشرط غير ملايم **نحو ان هبت الريح او جا المطر** قال في الهداية لا يصح التعليق
بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح او جا المطر الا انه تصح الكفالة ويجب المال

ما لا الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق
وتبعه صاحب الكافي وقال الزيلعي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزم
المال لان الشرط غير ملائم فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملائم ذكره قاضي
خان وغيره اقول قوله سهو خطأ لانه مذكور في العمادية والاستروشنية ان الكفالة مما
لا تبطل بالشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه روايتين ويؤيده ان العبد [illegible]
مسئلة هي ان العبد المأذون اذا لحقه دين وخاف صاحب المال ان يعتقه المولى فقال
رجل لصاحب المال ان اعتقه المولى فانا ضامن لدينك الذي عليه صحت الكفالة ثم
يقول هذه المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير متعارف جائز ولا تصح ايضا
بجهالة المكفول عنه وبجهالة المكفول له الاول نحو ما ذا بايعك على الناس واحد
منهم فعلي والثاني نحو ما ذا بايعت للناس واحد منهم عليك فعلي كذا في العمادية
ولا بنفس حد وقصاص لما مر من انه شرط ان يكون المكفول به مقدور التسليم من
الكفيل وهذا ليس كذلك وانما قال بنفس حد وقصاص احترازا عن الكفالة بنفس
من عليه الحد والقصاص فانه يجوز كما مر ولا بحمل دابة معينة مستأجرة له وخدمة
عبد معين مستأجر لها للعجز عن التسليم لانه استحق عليه الحمل على دابة معينة
والكفيل لو اعطى دابة من عنده لا يستحق الاجر فلانه اتى بغير المعقود عليه الا ترى انه
لو حمل على دابة اخرى لا يستحق الاجر فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد للخدمة
بخلاف ما اذا كانت الدابة غير معينة لان الواجب على المؤجر الحمل مطلقا والكفيل
يقدر عليه بان يحمل على دابة نفسه ولا بالثمن للموكل ورب المال اي اذا باع
رجل لرجل ثوبا بامره ثم ضمن الثمن لرب المال لا يصح لان حق القبض للوكيل والمضارب
وهذا لا يبطل بموت الموكل حتى لو مات كان له ان يقبض الثمن وكذا [illegible] الموكل من بعد
الموت حال حياته لا يعمل بنهيه فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز ولا لشريك
اذا بيع عبد صفقة يعني باع رجلان عبدا لرجل صفقة واحدة وضمن احدهما
لصاحبه حصته من الثمن لا يصح الضمان لان الصفقة اذا اتحدت فالثمن يجب لهما
شركة بينهما ولو صح ضمانه لاحدهما لصاحبه بحصته شيئا لصار ضامنا لنفسه
وهو باطل ولو صح لنصيب صاحبه خاصة يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو
باطل لان القسمة تقتضي ان يصير حق كل واحد منهما مفرزا في حيز على حدة
وهو لا يتصور في الدين وان باعا العبد صفقتين بان باع كل واحد منهما نصيبه
بعقد على حدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن صح لان الصفقة اذا افردت
ثمنا يجب لكل منهما بصفقة يكون له خاصة ولا بالعهدة لانها اسم مشترك يقع على
الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط فتعذر العمل بها
قبل البيان ولهذا لا تبطل [illegible] ولا بالخلاص عند ابي حنيفة لان معناه عنده
تخليص المبيع من المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما
لان معناه عندهما ضمان الثمن ان عجز عن تسليم العين بورود الاستحقاق فيكون
كالدرك ولا بدل الكتابة لانه في معرض الزوال بالعجز فلا يكون دينا صحيحا
ولا عن ميت مفلس يعني اذا مات من عليه الدين ولم يترك شيئا فتكفل عنه للغرما

رجل

رجل لم يصح عند ابي حنيفة رضي الله عنه لانه كفل بدين ساقط عن ذمة الاصيل لان الدين
عبارة عن اشتغال الذمة بدين اداؤه ولكنه مال لانه يؤول اليه في المآل وقد عجز بنفسه
وبخلفه فبانت عاقبة الاستيفاء فسقط ضرورة ولا بلا قبول الطالب في المجلس
اي مجلس عقد الكفالة الا في مسئلة واحدة وهي وهي ان يكفل وارث المريض
عنه بغيبة الغرما بان يقول المريض لورثته او بعضهم تكفل عني بما علي من الدين لغرمائي
فضمنوا به مع غيبتهم فانه يجوز استحسانا وان كان القياس ان لا يجوز لان الطالب غائب
ولا يتم الضمان الا بقبوله وجه الاستحسان انه في الحقيقة وصية منه لورثته بان يقضوا
دينه ولهذا يصح وان لم يسم المريض الدين وغرماءه لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية
ولهذا قالوا لا يصح الا اذا ترك مالا وعند الكفالة بلا قبول الطالب عند ابي يوسف
وابي حنيفة مطلقا في رواية وفي اخرى اذا بلغه الخبر واجاز وبه يفتى كذا في
تهذيب الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية وارجعوا انه اي الكفيل اذا كان بطريق
الاخبار بان يقول انا كفيل بمال فلان على فلان فانه يجوز كذا في الخلاصة ولا بالامانات
كالوديعة والمستعار والمستاجر ومال المضاربة والشركة ولا بالمبيع قبل القبض
والمرهون بعد القبض لان من شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على
الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب
على الكفيل والامانات ليست مضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن
كما مر وكذا الرهن ليس بمضمون بنفسه بل يسقط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان
على الكفيل في هذه الصور لعدم وجوبه على الاصيل وتجوز اي الكفالة بتسليمها
اي بتسليم الامانات والمبيع والمرهون فانها ان كانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم
يجب على الكفيل شيء كالكفيل بالنفس وان وجبا اي تسليمها على الاصيل كالعارية
والاجارة جازت اي الكفالة به اي بتسليمها والا وان لم يجب تسليمها عليه
كالوديعة فلا اي لا تجوز الكفالة بتسليمها وتصح الكفالة بالثمن لانه دين صحيح
مضمون على المشتري والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء والمبيع بيعا
فاسدا لانها مضمونة حتى اذا هلكت عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على
الكفيل وتصح بالخراج لانه دين يطالب به من جهة العباد فصار كسائر الديون [illegible]
على ما ذكرنا في الاموال الظاهرة والباطنة لانا لو [illegible] عبادة والمال
محله وهذا لا يؤخذ من تركته الا بوصية والنوائب قيل هي ما يكون بحق كاجرة
الحارس وكرى النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسارى وقيل
هي ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا ياخذها الظلمة بغير حق فان اريد الاول جازت
الكفالة بها اتفاقا لانه واجب مضمون وان اريد الثاني ففيه اختلاف المشايخ والقسمة
هي النوائب الا ان القسمة ما تكون راتبا والنوائب ليست كذلك ولذا وظفه الامام عند
الحاجة اذا لم يكن في بيت المال شيء وقيل هي ان يمتنع احد الشريكين من القسمة بينه وبين
صاحبه فيضمنه شخص لانه واجب والدرك قد مر بيانه والشجة وهي الجراحة والكفالة
بها ان يقول كفلت لموجبها وهو الارش وتصح الامر اذا لم يكن موجبه القصاص
بل الدية اذ الواجب حينئذ مال واجب الاداء قال ادعيه اليك او اقبضه لا يكون كفالة

الا انه يذكر ما يدل على الالتزام او علق قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي لو
قال لصاحب الدين الذي لك على فلان انا ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة ما لم يتكلم
بما يدل على الالتزام بان يقول كفلت او ضمنت او علي او الي او ما لو قال تعليقا يكون كفالة
عرفا قال ان لم يؤد فلان فانا اؤديه وللطالب مطالبة الاصيل او الكفيل لان
مفهوم الكفالة هو ضم ذمة الى ذمة في المطالبة يقتضي قيام الذمة الاولى لا البراءة
عنها الا اذا شرط البراءة فتكون اي الكفالة حوالة اعتبارا للمعنى كما ان الحوالة
بشرط عدم البراءة اي براءة المحيل كفالة وله ايضا مطالبة احدهما او مطالبة وتو
مطالبة الاخر لان مقتضاها الضم لا التمليك بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين
حيث يتضمن التمليك اذا اختار الغاصب به فلا يمكنه التمليك من الثاني كفلت بالك
عليه اي بما كنت بالك عليه فان برهن اي الطالب على الف لزمه اي الالف
الكفيل لان الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان والا اي وان لم يبرهن صدق الكفيل
فيما يقر به مع يمينه لانه منكر الزيادة لا الاصيل في الزائد عليه في حق الكفيل
حتى ان اعترف الاصيل بالزائد على ما اقر به الكفيل لم يصدق على كفيله لانه اقرار
على الغير ولا ولاية له عليه بل يصدق في حق نفسه كفل بامره يعني يجوز الكفالة
بامر المكفول عنه وبلا امره لا طلاق قوله صلى الله عليه وسلم الزعيم غارم فاذا كفل
بامره واداه رجع عليه اي المكفول عنه بما ادى اذا ادى ما ضمنه لانه قضى دينه بامره
فيرجع عليه وان ادى خلافه رجع عليه بما ضمن لا بما ادى حتى لو كفل بالجياد وادى
الزيوف وتجوز به الطالب رجع بالجياد ولو كفل بالزيوف وادى الجياد رجع عليه
بالزيوف لان رجوع الكفيل بحكم الكفالة فانما يرجع بما ادى ادا لا يجب عليه شيء
حتى يملكه بالاداء لكان متبرعا فيرجع بما ادى ولا يطالبه اي الكفيل المكفول عنه
قبل الاداء الى المكفول له لانه لا يملك ما في ذمة المكفول عنه ويملكه بعده فيرجع وبعده
اي بعده وان لم يرجع بالادى لانه متبرع به وان وضيه لعجز اي المكفول عنه
بلا امر لان عقد الكفالة حينئذ عقد تبرع لا يثبت الرجوع [illegible]
فان لم يفعل بالطاعة تخص فادى لم يرجع عليه الا اذا كان عين كما مر
في الكفالة بالنفس فان لوزم اي لازمه الطالب الكفيل لطلب المال لازمه اي الكفيل
المكفول عنه فان حبس اي صار الكفيل محبوسا حبسه اي المكفول عنه اذ لم يلحقه
ما لحقه الا من جهته يجازى بمثله ابرا الطالب الاصيل او اخر اي الاصيل الابرا
برئا اي الاصيل والكفيل بما او اخره عنه اي الطالب عن الاصيل تاخر عنهما
لان الاصل والكفيل تابع بلا عكس فيهما لان استلزامه تبعية الاصيل للفرع ولو
ابرا اي الطالب الكفيل فقط برئ وان لم يقبل لانه لا دين عليه ليحتاج الى القبول
بل عليه المطالبة وهي تسقط بالابرا ولو وهب الدين اي الكفيل او تصدق عليه
او تصدق عليه انه كان متبرعا يشترط القبول كما هو حكم الهبة والصدقة وهبة
الدين لغير من عليه الدين تصلح اذا سلطه عليه والكفيل مسلط على الدين في الجملة
كذا في الكافي وبعده له الرجوع على الاصيل كذا في التتارخانية صالح احدهما
من الاصيل والكفيل الطالب عن الالف على خمسمائة برئا اي الاصيل والكفيل

[illegible] على الكفيل بالاداء للماء [illegible]

الدين
لانه اضاف الصلح الى الالف وهي على الاصيل فبرئ عن خمسمائة وبراءته توجب براءة الكفيل
وان ادى الكفيل رجع على الاصيل بما اي بخمسمائة اداها ان كفل بامره ان بلا ادا
ملك ما في ذمة الاصيل فاستوفيا الرجوع ولو صالح على جنس اخر رجع بالالف لانه صار لمادة
فلك ما في ذمة الاصيل فيرجع بكله عليه صالح اي الكفيل عن موجب الكفالة لم يبرا الاصيل
لان موجبها المطالبة وابرا الكفيل عنها لا يوجب براءة الاصيل قال الطالب للكفيل برئت الي من
المال الذي كفلت به رجع الكفيل على الاصيل لانه اقرار بقبض المال من الكفيل لانه اسند
البراءة الى الكفيل وغياها الى نفسه بقوله الي والبراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها
الى الطالب لا يكون الا بالايفاء فكان هذا اقرارا بالقبض منه فيرجع ان كانت الكفالة بامره
وفي ابراتك لا اي لا يرجع لانه ابرا لا اقرار منه بالقبض من الكفيل واختلف في برئت يعني
اذا قال الطالب للكفيل برئت ولم يقل الي فهو براءة عند محمد وعند ابي يوسف اقرار بالقبض
هذا كله اذا غاب الطالب وان كان حاضرا يرجع عليه في البيان لقصد وروالا يحام
عنه لا يصح تعليق البراءة منها اي من الكفالة بالشرط مثل اذا جاء غد فانت بريء منها
لان في الابراء معنى التمليك كالابراء عن الدين وهذا على قول من يقول بثبوت الدين لمطالبته
فقط فلا دين فيه تمليك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط
وقيل يصح لان الثابت بها على الكفيل المطالبة لا الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق
والعتاق وقيل اذا كان الشرط مما لا منفعة فيه للطالب اصلا لغوا اذا جاء غد لا يجوز وان كان
ملائما متعارفا فيه نفع للطالب يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا
فانا بريء من المال كذا في العمادية مات الكفيل قبل الاجل حل اي الدين عليه
ان ادى وارثه لم يرجع قبل حلوله لان الكفيل التزم الدين موجلا فلو رجع قبل الحل
وهو اكثر من المعجل في المالية يكون ربا وان مات المطلوب قبل الاجل عليه فقط
وان ماتا اي الكفيل والمكفول عنه فالطالب ياخذه من اي التركتين شاء لان
دينه ثابت على كل واحد منهما كما في حالة الحياة لا يسترد اصيل ما ادى الى كفيله
ليدفعه الى الطالب وان لم يعط طالبه اذ تعلق به حق على احتمال قضائه الدين
فلا يجوز الاسترداد ما بقي هذا لاحتمال لكن بعد زكاته ودفعه الى ادائه وان
ربح اي الكفيل به اي بالمال الذي قبضه الكفيل من المطلوب قبل ان يعطي الطالب طاب له
اي الكفيل لانه ملكه بالقبض وكان الربح بدل ملكه وندب رده اي الربح على ما اخذه
وهو الاصيل فيما يتعين بالتعيين كالحنطة والشعير وعند اذا قضى الاصيل الدين
ولو فيما لا يتعين وعنه انه يتصدق به وقالا لا يطيب له الربح وهو رواية عنه
امر كفيله ببيع العينة فعل فالبيع للكفيل والربح الذي يحصل للبائع يكون عليه
اي الكفيل لا الآمر يعني لو ان الاصيل امر الكفيل ببيع العينة وهو ان يقول استقرض من
الناس ثوبها من الاحتشام لا يبعه فربح البائع منك وخبرته انه مثلي وهو يابى الى
تاخير فيطلب منه القرض ويطلب التاجر الربح فيخاف من الربا فيبيعه التاجر ثوبا
يساوي عشرة مثلا بخمسة عشر نسيئة فيبيعه هو في السوق بعشرة فيحصل
له العشرة ويجب عليه للبائع خمسة عشر الى اجل او يقرضه خمسة عشر درهما ثم يبيعه
المقرض ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر فياخذ الدراهم التي اقرضه على انها ثمن

الوصي على الكفيل فاجاز وليس له قول [illegible]

تفصيل [illegible] فان الكفيل في العقد [illegible]

الموت فيبقى عليه الخمسة عشر قرضا فاذا احتمل ذلك تعين عليه والربح الذي ربحه التاجر يلزمه
ولا يلزم الامر شي لانه اما ضامن لما يخسره كما قال بعضهم نظرا الى قوله على انا الوجوب
فلا يجوز كما اذا قال لرجل بايع في السوق فما خسرت فعلي واما توكيل بالشرا كما قال بعضهم
نظرا الى الامر به فلا يجوز ايضا لجهالة نوع المطلوب وثمنه ويسمى هذا النوع من البيع عينة
لما فيه من السلف يقال باعه بعينة اي نسيئة ذكره الكرماني ومن كفل عن رجل بما ذاب له او قضى
عليه او بما لزمه له اي كفل رجل عن رجل لرجل بما ذاب عليه فغاب الاصيل فبرهن
المدعي على الكفيل ان له على الاصيل كذا [illegible] لم يقبل برهانه على الكفيل
حتى يحضر الغايب فيقضي عليه لان شرط وجوب المال على الكفيل القضا بالمال على
الاصيل وهو لم يوجد لكونه غايبا ولو برهن ان له على زيد الغايب كذا وهذا كفيل
عنه قضي على الكفيل لان المدعي ههنا مال مطلق فامكن اثباته بخلاف ما تقدم فانه مقيد
بكون المال مقضيا به على الاصيل ولو زاد بامره قضي عليهما لان الكفالة بامره تبرع
ابتداء ومعاوضة انتهاء وبغيره تبرع ابتدا وانتها فالمعتبر باحدهما لا يكون معتبرا بالاخر فاذا
قضي بها بالامر ثبت وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير
امر لا تمس جانبه لان صحتها تعتمد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى عنه وفي الكفالة
بالامر يرجع الكفيل بما ادى على الامر كفالته بالدرك تسليم للبيع واقراره
بان لا حق له في المبيع حتى لا يجوز بعد دعوى ملكيته كتب شهادته وختم
كشرا ملكه او بيع بيعا نافذا باتا فانه ايضا تسليم للبيع واقرار منه بان لا حق
في المبيع لا كتب شهادته في صك بيع مطلق فانه لا يكون تسليما بل تسمع دعوى
الملكية اذ ليس فيه ما يدل على اقراره بالملك للبايع لان البيع قد يصدر من غير
المالك ولعله كتب الشهادة ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر
كتب شهادته على اقرار العاقدين فانه ايضا لا يكون تسليما اذ لا يتعلق به حكم
والظاهر مجرد الحفظ لثبوت ان فلانا باع شيا كان له ان يدعيه قال ضمنته لك الى شهر
وقال الطالب حال فالقول للضامن يعني اذا قال الكفيل للطالب ضمنت لك عن فلان
الفا الى شهر وقال الطالب هي حالة فالقول للكفيل وعكسه لك علي مائة
الى شهر فقال الاخر حالة والفرق ان الكفيل لم يقر بالدين اذ لا دين عليه في الصحيح
كما مر وانما يلزم مجرد المطالبة بعد الشهر والطالب يدعي عليه المطالبة الحالة وهو
منكر فالقول له والمقر اقر بالدين ثم ادعى حقا لنفسه وهو تاخير المطالبة الى شهر
فلا يقبل قوله بلا بينة لا يوخذ ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل القضا
على البايع بالثمن لان البيع لا ينتقض بمجرد الاستحقاق ما لم يقض بالثمن على
البايع فلا يجب رد الثمن على الاصيل فلا يجب على الكفيل قال لاخر اسلك
هذا الطريق فانه امن فسلك واخذ ماله لم يضمن ولو قال ان كان
مخوفا واخذ مالك فانا ضامن وفي المسلة بعالها ضمن وصار الاصل ان
المغرور انما يرجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن المعاوضة او ضمن الغار صفة
السلامة للمغرور نصا حتى لو قال الطحان لصاحب الحنطة اجعل الحنطة في الدلو
فذهب من ثقبه ما كان فيه الى الماء والطحان كان عالما به يضمن لانه صار غارا في

ضمن

ولو ختم

ضمن العقد بخلاف المسلة الاولى لانه ثمه ما ضمن السلامة بحكم العقد وههنا العقد
يقتضي السلامة كذا في العمادية فصل [illegible] على اخر
كفل احدهما لصاحبه بنصيبه لم يجز يعني اذا كفل احد الشريكين لصاحبه
بنصيبه من الدين لم يجز لانه لو انصرف الى نصيبه يكون قسمة الدين وهو باطل ولو انصرف
الى الشايع يكون ضامنا لنفسه فلو وقفنا بحكم القسمة له ان يسترد [illegible] لان العقد فاسد
كما مر ولو ادى بحكم ما [illegible] جاز لانه التبرع لا يتم الا بالقبض وهو تصيير عينا و[illegible] نصيب
شريكه يصير دينه عينا [illegible] ذكره في المحيط وشرح الجامع الكبير عليهما الف [illegible]
بان اشتريا عبدا بالف وكفل كل عن الاخر جاز لعدم المانع ولم يرجع على شريكه
الا بما ادى زايدا على النصف لان كل واحد منهما اصيل في النصف وكفيل في النصف
الاخر فما يوديه ينصرف الى ما عليه اصالة اذ لا معارضة بين ما عليه اصالة وبين
ما عليه كفالة لان الاول دين ومطالبة والثاني مطالبة فقط واما الزايد فينصرف
الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان
يجعل المودي عنه لان المودي نايبه واداء نايبه كادايه فيودي الى الدور كفلا
بشي عن رجل بالتعاقب وكفل كل عن الاخر اي بذلك الشي عن الاخر بامره يعني
اذا كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد
ثم كفل كل منهما عن صاحبه بما لزمه بالكفالة لان الكفالة بالكفيل جايزة فما ادى
احدهما رجع بنصفه على شريكه لان ما عليهما تساويا فلا ترجيح اذ الكل
كفالة فيكون المودي شايعا بينهما فيرجع بنصفه على شريكه اذ لا يودي الى الدور
هنا اذ كفل كل منهما عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن
صاحبه فهي كالاولى اي كالمسلة الاولى في الصحيح حتى لا يرجع على شريكه
بما ادى ما لم يزد على النصف كذا ولو كفلا عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل كل
عن صاحبه لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع ولو كفل
كل به اي بالجميع ثم ابرا الكفيل من صاحبه بالنصف لا يكن وابرا الطالب
احدهما اخذ الاخر بكله لان ابرا الكفيل لا يوجب براة الاصيل فبقي المال كله على
الاصيل والاخر كفيل عنه بكله [illegible] افترق المتفاوضان اي الشريكان شركة
مفاوضة اخذ الغريم ايا شا بكل الدين لان كل منهما كفيل عن الاخر كما ياتي
في كتاب الشركة ولا يرجع احد على الاخر حتى يودي ازيد من النصف كما في كفالة الرجلين
[illegible] كتابة واحدة نادرا كان كاتبتكما بالف الى سنة مثلا وكفل كل عن صاحبه
جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب والكفالة ببدل الكتابة
وكل منها بانفراده باطل وعند الاجتماع اولى فسادا كما اذا كاتب كل منهما على حدة
باطل وعليه الثلاثة وجه الاستحسان ان تصرف الانسان يجب تصحيحه
بقدر الامكان وهو ممكن ههنا بان يجعل كل المال على كل منهما في حق المولى وحق
نفسه وعتقه [illegible] لان معنى قوله كاتبتكما بالف ان اديتما الف درهم
فانتما حران فكانه قال لكل منهما ان اديت الالف فانت حر فيكون عتق كل واحد
معلقا باداء الالف ولا يحصل عتقه باداء نصفه اذ الشرط يقابل المشروط جملة

قوله فهي كالاولى اي كالمسلة الاولى في الصحيح حتى لا يرجع على شريكه بما ادى ما لم يزد على النصف كذا ولو كفلا عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل كل [illegible]

ولا يقابله لجواز مطالبة المولى كلا منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة فايهما ادى
عتق وعتق الاخر ايضا لما قلنا كما في ولد المكاتب **لما ادى احدهما رجع على الاخر**
بنصفه لاستوائهما ولو رجع بالكل او لم يرجع بشيء انتفى المساواة **وان اعتق**
احدهما قبل ان يؤديا شيئا جاز لمصادفته ملكه وبرئ المعتق عن النصف لانه لم
يرض بالمال الا ليكون وسيلة الى العتق ولم يبق وسيلة فيسقط النصف ويبقى النصف
على الاخر لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما حتى يكون موزعا منقسما عليهما وانما
جعل على كل واحد منهما لتصحيح الضمان فاذا جاء وقت الاستغناء عنه اي عن موضعهما واذا
اعتق استغنى عنه وانتفى الضرورة فاعتبر مقابلا برقبتهما ولهذا ينتصف واذا اعتق
المولى احدهما **اخذ اي شاء من لم يعتق** اي اخذ المعتق فبالكفالة واما
اخذ صاحبه فبالاصالة اعترض عليه بان اخذ المعتق بالكفالة تصحيح للكفالة مع بدل
الكتابة وهو باطل واجيب بان كلا منهما كان مطالبا بجميع الالف والباقي بعض ذلك
فيبقى على تلك الصفة لان البقاء يكون على وصف الثبوت **فان اخذ المعتق رجع**
على صاحبه بما ادى لانه اداه عنه بامره **وان اخذ الاخر لا** اي لا يرجع عليه
لانه اداه عن نفسه **ما لا يجب على عبد حتى يعتق** وهو دين لم يظهر في حق
المولى كما اذا اقر باقراره واستقرض او وطئ بشبهة او استهلك وديعة فانها
لا تظهر في حق المولى بل يؤخذ بها العبد بعد عتقه **حال على من كفل به** كفالة **مطلقة**
عن قيد الحلول والتاجيل لان المال حال عليه لوجود السبب وقبول الذمة لكنه
لا يطالب لان ما في يده مملوك لمولاه ولم يرض بتعلقه والكفيل غير معسر بخلاف ما اذا
كفل بدين موجل حيث لا يلزم الكفيل حالا لانه التزم المطالبة بالدين الموجل
واذا ادى رجع عليه بعد عتقه لو كفل بامره لان الكفيل بالاداء ملك الدين
وقام مقام الطالب فلا مطالبة قبل الحرية **ادعى على عبد مالا وكفل بنفسه**
رجل فمات العبد برئ الكفيل لبراءة الاصيل بموته كما اذا مات المكفول بنفسه
حرا **فان ادعى رقبته فبرهن انه له ضمن الكفيل قيمته**
يعني ادعى رجل رقبة عبد فكفل به اخر فمات العبد فاقام المدعي البينة انه كان
له ضمن الكفيل قيمته اذ كان على المولى رده على وجه يخلفه قيمته وقد التزم
الكفيل ذلك وبعد موته تبقى القيمة على الاصيل فكذا الكفيل **كفل عبد عن**
مولاه بامره فعتق فاداه او عكس اي كفل مولى عن عبده واداه بعد عتقه
لم يرجع واحد منهما على الاخر يعني الاول انه لا يكون على العبد دين لانه
لان امره بتكفيله يصح اذا لم يكن عليه دين يستغرق واذا كان فلا يقتضيه ابطال
حق الغرماء واما كفالة المولى عن عبده فتصح مطلقا وانه لم يرجعا لان الكفالة
وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستحق على الاخر دينا فلا تنقلب موجبة
بعد كما اذا كفل رجل عن اخر بغير امره فاجاز فانها لا تنقلب موجبة للرجوع كما
يمكن اخذ اما فائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من ساير
امواله وفائدة العكس تعلقه برقبة العبد **كتاب**

الحوالة هي لغة اسم بمعنى الاحالة وهما لنقل مطلقا وشرعا **نقل الدين**

من

(الى ذمة)

من ذمة اي من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وانما خصت ما بالدين لانها نقل
شرعي والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جاز ان يؤثر
في الوصف الشرعي كما في البيع الشرعي ما ان لا يؤثر في نقل الملك الذي هو الوصف
الشرعي ويشبه نقل العين الذي هو الحسي **المديون محيل والدائن محتال** ومحتال له
ومحال له يعني تطلق عليه هذه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح **ومن عليه** اي
الحوالة **محتال عليه ومحال عليه** يعني يطلق عليه ايضا هذان اللفظان **والمال**
محال به وشرط لصحة الحوالة **رضا الكل** اما رضى الاول فلان ذوي المروات قد
يانفون بتحمل غيرهم ما عليهم من الدين فلابد من رضاه واما رضا الثاني وهو المحتال
فلان فيه انتقال حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلابد من رضاه واما
رضا الثالث وهو المحتال عليه فلانها التزام الدين ولا لزوم بلا التزام **بلا خلاف**
الا في الاول حيث قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضا المحيل لان التزام الدين
من المحتال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر بل فيه نفعه لان المحتال
عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره **وشرط حضور الثاني** يعني لا تصح الحوالة في غيبة
المحتال له **الا ان يقبل** اي الحوالة **فضولي له** اي لاجل الغائب كذا في الخانية
لا حضور الباقيين اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل فبان يقول رجل
للدائن لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الدائن فان الحوالة
تصح حتى لا يكون له ان يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه
فبان يحيل الدائن على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة كذا في الخانية
واذا تمت اي الحوالة **برئ المحيل** عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان
معنى الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لا الاصيل لان من المحال
بقاء الشيء الواحد في محلين في زمان واحد **ولا يرجع عليه المحتال الا بالتوى**
لانها مقيدة بسلامة حقه له لانه المقصود فيرجع عند عدم السلامة ويعني التوى
بقوله **بموت المحتال عليه مفلسا او بحلفه** حال كونه **منكرا الحوالة ولا**
بينة عليها لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوى حقيقة وعندهما
هذان وثالث وهو ان يحكم القاضي بافلاسه في حياته **تصح** اي الحوالة **بالدراهم**
المودعة يعني اذا اودع رجلا الف درهم واحال بها عليه لغريمه لانه اقدر على القضاء
فكانت اولى بالجواز **وتصح** ايضا **بالدراهم المغصوبة** اي الدراهم التي غصبها
المحتال عليه من المحيل وبالدين الثابت للمحيل على المحتال عليه **وتبطل**
اي الحوالة **بهلاك الاوليين** اي الوديعة والمغصوبة لتقييد الحوالة بها لانه ما التزم الاداء الا منها
او استحقاقهما لان ... **وبرئ المودع** ويعود الدين على المحيل **وتبطل**
ايضا **باستحقاق الثانية** اي الدراهم المغصوبة لعدم ما يخلفها **وبرئ الغاصب**
ويعود الدين **لا بهلاكها** اي لا تبطل الحوالة بهلاك الثانية **لان الغاصب** في
هلاكه **ولا** اي ساير ما لا الحوالة ويكون الضمان بالخاتم المغصوبة **فيها** اي
في هذه الصور المعدودة **لا يطالب المحيل المحتال عليه** بالعين او الدين
الذي قيدت الحوالة بهما لتعلق حق المحتال بهما **ولا يبرا المحتال عليه** ايضا

الا بدفعه الى المحيل يعني كما لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه لا يملك المحتال عليه
ايضا ان يدفعها الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ما تعلق به
حق المحتال له [illegible] اسوة للغرماء بعد موته يعني ان عنده الاموال
اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته
كما في الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذي
له عليه لم يصر ملكا للمحتال بعقد الحوالة لا يدا وهو ظاهر ولا رقبة لان الحوالة
ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء واما المرتهن فملك المرهون يدا
وحبسا فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعا لم يثبت لغيره فلا يكون لغيره
او يشاركه فيه بخلاف الحوالة المطلقة اعلم ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة
فهي ان يرسلها ارسالا لا يقيدها بدينه ولا بما في يده عين له واما المقيدة فهي ان
يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت
الطالب عليك بالالف الذي له علي ان تؤديها من المال الذي لي عليك وقبل المحتال
عليه فلما بين حكم المقيدة اراد ان يبين حكم المطلقة بانه مخالف له حيث يطالبه
فيها المحيل المحتال عليه بالعين او الدين ويقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل
اذ لا يتعلق حق المحال بما عنده او عليه بل حقه في ذمة المحتال عليه وفي ذمته
لا تبطل باخذ ما عنده من العين كالمغصوب والوديعة او عليه من الدين سواء كانت
الحوالة مطلقة او مقيدة اما الاول فلان الاطلاق ينافي تعلق الحق بخصوصيات
ما عنده او عليه والمبطل تعلقه واما الثاني فلان المحيل لم يلحق الاخذ من المحتال عليه
فلان دفع الى المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه
لا يقبل قول المحيل احلت بدين لي عليك المحتال عليه اذا طلب منه ما احاله
يعني رجل احال رجلا على اخر بالف ثم دفعه المحال عليه الى المحتال ثم طلب
الدافع الالف من المحيل فقال المحيل احلته بالف لي عليك والمحتال انكره فالقول
له لا للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين
عليه ولا قبول الحوالة دليلا على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن للمحيل
على المحتال عليه دين ولا قول المحتال للمحيل اذا طلبه احلتني بدين
لي عليك يعني اذا قال المحيل للمحتال اعطني ما قبضته من فلان فاني احلتك
لتقبضه وكيلا مني فقال المحتال لا بل احلتني بدين لي عليك فالقول
للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول للمنكر ولا يكون الاقرار من
المحيل بالحوالة اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة
يستعمل في الوكالة [illegible] لاحتمال [illegible] الطالبة
الى المحيل بالتوى احال بما عنده على رجل على ان يعطيه من ثمن داره
اي دار المحتال عليه فقبل صحت الحوالة لانه احال بما يقدر عليه بعد بيعه
لانه يملك بيعها ولا يجبر على البيع لعدم وجوب الاداء قبل البيع ولو اخر
عليه الا لتحقق الوجوب ولو احال على ان يعطي من ثمن دار المحيل لا
لانه لا يصح لانه لا يقدر على بيعها الا اذا امره بالبيع فح يصح لوجود القدرة عليه

[illegible] المحتال عليه [illegible]

البيع

البيع والاداء اباع بشرط ان يحيل على المشتري بالثمن غريما له اي للبايع بطل
البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع وهو باع بشرط ان يحتال بالثمن
لانه مما يوجب العقد اذ الحوالة في العادة يكون على الاملاء والاحسن اقتضاء فصار
كاشتراط الجودة كره السفتجة بفتح السين وفتح التاء المعجمة السفاتج تعريبه وهي
شي محكم وسمي هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر مبلغا قرضا
ليدفعه الى صديقه في بلد اخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق كتاب
المضاربة وجه المناسبة بين الكتابين وجود سعي تحصيل المال في الحوالة والمضاربة
في الجملة وهي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها سمي هذا العقد
بها لان المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح وشرعا عقد شركة في الربح بمال من
جانب وعمل من اخر وركنها الايجاب بان يقول رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة
او معاملة او خذ هذا المال واعمل به على ان ما رزق الله تعالى بيننا نصفان او نحو ذلك
من الفاظ تثبت بها المضاربة والقبول بان يقول المضارب قبلت ونحوه وحكمها انواع
الاول انها ابداع اولا لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة
بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه بدلا وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة
وتوكيل عند عمله لانه يتصرف فيه له بامره حتى يرجع بما لحقه من العهدة على
رب المال وشركة ان ربح لانه يحصل بالمال والعمل فيشتركان فيه وغصب ان خالف
لتعديه على مال غيره فيكون ضامنا ولو وصلية اجاز بعده اي المضارب اذا
اشترى ما نهي عنه ثم باعه وتصرف فيه ثم اجاز رب المال لم يجز وكذلك
المستبضع واجارة فاسدة ان فسدت فان الواجب للمضارب فيها اجر المثل
كالاجارة الفاسدة وهو بدل لعمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض
بالعمل مجانا فيجب اجر المثل فلا ربح حينئذ لانه يكون في المضاربة الصحيحة
ولما فسدت صارت اجارة بل له اجر عمله كما هو حكم الاجارة الفاسدة مطلقا
اي سواء ربح اولا بلا زيادة على المشروط كما هو حكم الاجارة الفاسدة وقد مر
ولا ضمان فيها اي المضاربة الفاسدة كالصحيحة لانه امين فلا يكون ضمينا
وانما دفع المال الى اخر وشرط الربح للمالك فبضاعة وشرطه للعامل
فقرض وانما عنون اسلوب الوقاية حيث لم يرد البضاعة والقرض في سلك
الابداع ونحوه فما نحن فيه [illegible] الشريعة ان المضاربة اذا كانت عقد
شركة في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا وشرطها ستة الاول ان
يكون راس المال من الاثمان فلا تصح الا بما تصح به الشركة لانها تصير
شركة عند حصول الربح فلا بد من مال تصح به الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر
والفلوس النافقة كما سياتي ولو دفع عرضا وامر ببيعه مضاربة
في ثمنه جاز لانه لم يضف المضاربة الى العروض بل اضافها الى الثمن
وكذا الوديعة او اجارة فلا يمنع صحتها الاضافة اليه والثاني كونه
عينا لا دينا لان المضارب امين ابتداء ولا يتصور كونه امينا فيما عليه من الدين

اي العرض بل الى ثمنه وهو مما يصح به المضاربة ح

فلو قال اعمل بالدين الذي في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز بخلاف ما لو قال له [illegible] لان [illegible] مضاربة
حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيه [illegible]
وهو [illegible] راس المال [illegible] وتسليم الى المضارب حتى لا تبقى لرب
المال يد [illegible] لانه [illegible] التسليم اليه كالوديعة بخلاف
الشركة لان المال في المضاربة من احدى الجانبين والعمل من الجانب الاخر فلا بد ان
يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل في الشركة [illegible] شرطها [illegible]
من الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم تنعقد الشركة لانتفاء شرطها
وهو العمل منهما فشرط العمل على رب المال يفسدها اي ان شرط اي ان يعمل
رب المال مع المضارب فسدت المضاربة لان هذا الشرط يمنع من تسليم المال الى
المضارب والتخلية بين المال والمضاربة شرط صحة العقد فنافاه [illegible]
[illegible] ضرورة والرابع كون راس المال معلوما لئلا يفضي الى المنازعة فتسميته
بان يعقدا على قدر اي رجل دراهم لا يعرف قدرها فانه يجوز ويكون القول
في قدرها وصفتها للمضاربة مع يمينه والبينة للمالك والخامس كون نصيب
المضارب من الربح معلوما عنده اي عند العقد لان الربح هو المعقود عليه
وجهالته توجب فساد العقد والسادس الشيوع الربح بينهما بحيث لا يستحق
احدهما دراهم مسماة لقطعه الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا
قدر ما شرط له واذا انتفى الشركة من الربح لا تتحقق المضاربة لانها جوزت
بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص فتفسد
بشرط زيادة قدر معين لاحدهما على اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا
ولا سبيل الى المسمى للشروط للفساد فصار الى اجر المثل ضرورة والربح لرب المال
لانه نماء ملكه كذا اي تفسد المضاربة بكل شرط يوجب جهالة الربح كما لو قال
لك نصف الربح او ثلثه او نحوهما لان الربح هو المعقود عليه وجهالته تفسد
العقد وغيرها اي غير ذلك من الشروط الفاسدة لا تفسد المضاربة بل يبطل
الشرط كاشتراط الخسران على المضارب لانها جزء هالك من المال فلا يجوز ان يلزم
غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه فلا تفسد
المضاربة لانها لا تفسد بالشروط الفاسدة كالوكالة [illegible] صحتها تتوقف على
القبض ولا تبطل بالشروط الفاسدة [illegible] المضارب في مطلقها وهو
ما لم يتقيد بزمان او مكان او نوع من التجارة وخوله [illegible] دفعت اليك هذا المال
مضاربة ولم يزد عليه [illegible] اي يتعقد [illegible]
عند التجار [illegible]
[illegible] اي بالبيع والشراء
[illegible] وجود دفع المال بضاعة [illegible] وسلف انه لا يستطيع
المضاربة [illegible] اي بقوله
لعوله فيا [illegible] بالسوق الاكثر والاكثر كذا ذكره الماتن من صنيع التجارة في

المضاربة

المضاربة مطلقها البيع في قوله فلو ومطلقها البيع اي ليس له فيه ان يضارب
[illegible] النهي لا يتسنع مثله لاستواءهما
في [illegible] التوكيل لا [illegible] التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب لانهما علي [illegible]
والمضاربة لان [illegible] والتصرف نيابة وهو التصرف حكم [illegible] لا [illegible]
[illegible] ملك التفكه [illegible] المضارب يعمل بطريق النيابة
[illegible] بعد [illegible] التفويض العام اليه والايداع والابضاع دون المضاربة
[illegible] اي الاذن واعمل برايك الاقراض والاستدانة [illegible]
[illegible] من مال المضاربة ما بعد التصرف بهما لانهما ليسا من صنيع التجار فلا
[illegible] بهما الغرض وهو الربح اما الدفع مضاربة من صنيعهم وكذا الشركة
والخلطة بما له بنفسه فقد خرجت هذا القول وفرع علي الاستدانة بقوله
فلو شرى بماله اي المضاربة ثوبا وقصر بالماء او نقل متاع المضاربة من
موضع الى اخر بماله لا بمالها بعد ذلك القول كان متطوعا لا استدانة
في حق المال بلا اذن لانه اما قال بالمال لانه اذ اقصر بالنشاء فحكمه حكم الصبغ
وان صبغه احمر شركه بما زاد ودخل في اعمل برايك وانما قال احمر لانه اذا
صبغه اسود لم يدخل تحت اعمل برايك عند ابي حنيفة لان السواد عيب
عنده بخلاف الالوان كما خلط اي خلط مال المضاربة بماله نفسه فلا يضمن اي
اذا دخل في اعمل برايك لا يضمن المضاربة بهما اي بصبغه احمر وبالخلط لانه فعل
فعلا باذنه وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في مالها يعني يصير
المضارب شريكا في الثوب بقدر ماله من الصبغ فاذا بيع الثوب كان حصة
قيمة الصبغ في الثوب للمضارب وحصة الثوب الابيض من مال المضاربة ولا
يجاوز عطف على قوله لا المضاربة اي ليس له في مطلقها تجاوز بلدا او سلعة
او وقت او شخص عينه المالك لانه لا يملك التصرف الا بتفويضه وبتقييد بمكان
فوض اليه وهذا التقييد مفيد لان التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات
والاشخاص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرج من تلك البلدة لانه لا يملك
التصرف بنفسه [illegible]
[illegible]
[illegible] وكذا لك الا له [illegible]
[illegible]
رده الى البلد الذي [illegible] لانه [illegible]
[illegible] لان [illegible]
[illegible] لانه من الاكتساب
او يستفيد به [illegible] وسقوط النفقة من مال المضاربة [illegible] التجارة والعقد
لا يتضمن [illegible] التوكيل [illegible] كان [illegible] بما [illegible] على

ضعف قيمته ولا شرا من يعتق على رب المال لقرابة او يمين بان قال ان
ملكته فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح وهذا لا يكون
بشرا ما يمكنه بيعه فلو اشترى كان [illegible] ولا من يعتق عليه اي على المضارب ان
كان في المال ربح لانه يعتق عليه نصيبه فيفسد نصيب رب المال فان
فعل اي اشترى من يعتق على واحد منهما صار اي شراوه لنفسه دون
المضاربة لان الاشترى متى وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه كالوكيل
بالشرى اذا خالف ان لم يكن ربح صح اي شرا من يعتق عليه لانتفا المفسد
فان ظهر اي الربح بزيادة قيمته بعد الشرا عتق حظه اي المضارب
من العبد لانه ملك قريبه ولم يضمن للمالك شيا لانه انما عتق عليه
الملك لا بصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كما لو ورثه مع
غيره بان اشتركت امراة [ابن] زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج واخا فعتق
نصيب الزوج ولا يضمن شيا لاخيها لعدم الصنع منه وسعى العبد في قيمته
نصيب المالك من العبد لاحتباس ماليته عنده معه اي مع المضارب
الف بالنصف فاشترى به امة قيمتها الف فوطيها فولدت ولدا ساوى
الفا فادعاه حال كونه موسرا فبلغت قيمته الفا وخمسمائة سعى لمالكها
بالف وربعه او عتقه اي ان شا المالك استسعى الغلام في الف ومايتين
وخمسين وان شا اعتقه فان قبض اي المالك اي الالف من الغلام ضمن المدعي
نصف قيمتها اي الامة وذلك لان دعوة المضارب وقعت صحيحة ظاهرا
لانه حمل على انه ولده من النكاح بان زوجها البايع له ثم باعها منه وهي حبلى
منه حملا لامره على الصلاح لكن لا ينفذ هذه الدعوى لعدم الملك وهو شرط
فيها اذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول براس المال فلا يظهر الربح فيه لما
عرف ان مال المضاربة اذا صارت اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على
راس المال لا يظهر الربح عنده لان بعضها ليس باولى به من البعض فحينئذ
لم يكن للمضارب نصيب في الامة ولا في الولد واما الثابت له مجرد حق التصرف
فلا تنفذ دعوته فاذا ازدادت قيمته [illegible] ظهر الربح فملك
المضارب منه نصف الزيادة [illegible] دعوته [illegible]
ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لانه [illegible]
بطل لعدم الملك لا ينفذ [illegible] واما الدعوى [illegible] في حق
غيره [illegible]
[illegible]
[illegible] دفع المضارب المال الى غيره مضاربة بلا اذن المالك لم
يضمن بالدفع [illegible] واذا [illegible] ربح الثاني [illegible]
وهو [illegible] ظاهر الرواية عنه وفي رواية لم يضمن [illegible] وهو رواية

الحسن

الحسن عنه لانه يملك الابضاع فلا يضمن بالعمل ما لم يربح فاذا ربح فقد اثبت
له شركة في المال فيضمن كما لو خلطه بمال غيره [illegible] ظاهر الرواية
من الربح انما يحصل بالعمل [illegible]
صورة [illegible] صحيحة فان كانت
فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني [illegible] فيه والاجير لا يستحق
شيا من الربح فلا تثبت الشركة له بل له اجر مثله على المضارب الاول والاول
ما شرط له من الربح ولو اذن اي المالك له بدفع بالثلث وتصرف الثاني
وربح الاول وقال له ما رزق الله تعالى فبيننا نصفان يعني بعد ما
دفع اليه رب المال المال مضاربة بالنصف واذن له ان يدفعه الى غيره
فدفعه بالثلث وتصرف الثاني وربح فان كان رب المال قال له على ما رزق
الله تعالى فبيننا نصفان فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني
الثلث لان دفع الاول الى الثاني مضاربة صحيح حيث كان باذن المالك
الا ان المالك شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله تعالى وما رزقه به جميع
الربح فكان له نصف جميع الربح فلا يكون للمضارب الاول ان يوجب
شيا من ذلك لغيره بل ما اوجب للثاني وهو ثلث الربح ينصرف الى
نصيبه خاصة فيبقى له السدس ويطيب لهما ذلك لان عمل الثاني
وقع له كمن استاجر رجلا على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر الخياط من
يخيطه بنصف درهم طاب للاول الفضل كذا هذا ولو قيل ما رزق الله
تعالى فبيننا نصفين فلكل ثلث اي للمضارب الثاني الثلث والثلثان بين
المضارب الاول وبين رب المال نصفان لان المالك ما شرط لنفسه نصف
جميع الربح بل نصف ما يحصل للاول من الربح فاستحق جميع ما شرط له وما
وراء ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه نصف ذلك
وكذا كان الباقي بينهما ولو قيل ما ربحت من شيء فبيننا نصفان وقد
دفع الى غيره بالنصف فللثاني نصف ولهما اي الاول والمالك نصف
لان الاول شرط للثاني نصف جميع الربح [illegible] وفيه ترجمة المالك [illegible]
[illegible] والمالك شرط لنفسه نصف ما ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف
فكان بينهما ولو قيل ما رزق الله [illegible]
[illegible]
[illegible] دفع الى غيره بالنصف
لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح وبالتصرف شرط الاول
النصف للثاني [illegible] ما كان
له للاول كمن استاجر اجيرا ليخيط له ثوبا بدرهم [illegible] الاجير ليخيط
له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير من يخيطه له بدرهم فانه لا يسلم للاول شيء
من حيث [illegible] جميع حصته ولو شرط للثاني اي للمضارب الثاني [illegible]

الربح [illegible] المضارب الاول
[illegible] الربح [illegible] وهو [illegible]
[illegible] بالتسمية لانه [illegible]
[illegible] استاجر رجلا [illegible] فهو استاجر العبد
رجلا اخر ليخيط [illegible] الاجر صح شرط عمل المالك
ثلثا ولعبده اي عبد المالك ثلثا ليعمل معه اي مع المضارب وللمضارب ثلثا
لان اشتراط العمل على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان للعبد يدا معتبرة
اذا كان ماذونا له واشتراط العمل اذن له ولهذا الاباق المولى لا خذ ما اودعه
العبد وان كان محجورا فلانه تمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل على المالك
لانه يمنع التخلية فيمنع الصحة وان صحت كان ثلث الربح للمضارب لان المشروط
له هذا القدر والثلثان للمالك اذ لم يكن على العبد دين لان له ما شرط للعبد
فلسيده وان كان عليه فللغرما وتبطل اي المضاربة بموت احدهما اي المالك
والمضاربة لانها توكيل وموت الوكيل والموكل يبطل الوكالة ولحوق المالك بدار
الحرب مرتدا وحكم القاضي به لانه كالموت لا لحوق المضارب بها لان
تصرفاته انما توقفت بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضاربة وله عبارة
صحيحة فلا توقف في ملك المالك فبقيت المضاربة على حالها ولا تبطل
بالدفع اي المالك بضاعة او مضاربة فان قيل ينبغي ان يكون الابضاع للمالك
مفسدا للعقد لان الربح حينئذ يكون للمالك وقد اعتبر في مفهومه الشركة
في الربح وشرطه كونه مشاعا بينهما قلنا العقد اذا صح ابتدا باعتبار شركة
الربح بينهما لا يبطل بتخصيص احدهما بالربح وعند زفر يبطل وينعزل
اي المضارب بعزله اي بعزل المالك اياه ان علم عزله لانه وكيل من جهته
فيشترط علمه بعزله كما في الوكالة واذا علم والمال عروض بيعها ولا ينعزل
عنه لان له حقا في الربح ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت له حق البيع لظهور
ذلك ولا يتصرف في ثمنها لان البيع بعد العزل كان للضرورة ليظهر الربح
ولا حاجة اليه بعد النقد [illegible] لانه معزول لا حقه
[illegible] اي [illegible] راس المال
[illegible] واحد من حيث
[illegible] ان يرد راس
المال [illegible]
المضارب [illegible] اي المضارب [illegible] لا اجبر
والربح [illegible] الاجارة المحضة
كالدلال [illegible] بالاجرة [illegible] فهو الذي يجلب اليه الحيوانات
ليبيعهما باجر يعني ان يستاجر فهو ايضا يعمل بالاجرة ويجبر ذلك بمنزلة

الاجارة

التحليل لم تنتج

[illegible] ٢٥٠

الاجارة المحضة بحكم العادة فيجبر على طلب الثمن ولا الربح لا اي ان لم تكن
في المال الربح فلا يلزم المضارب طلبه لانه وكيل محض متبرع ولا جبر على التبرع
[illegible] المضارب [illegible] الحقوق [illegible] تتعلق بالعاقد
[illegible] من الطلب [illegible] ولا يمنع
المالك [illegible] للقاضي لا يجبر عليه
حينئذ كذا سائر الوكلا [illegible]
والجبر على ان يحيل صاحب المال ولا يضيع حقه وما هلك من الربح يعني ان ما هلك
من مال المضاربة يصرف من الربح دون راس المال والهالك يصرف اي الشيخ لا الاصل
كما يصرف الهالك في مال الزكاة الى العفو لا النصاب فان زاد اي زاد الهالك
على الربح لم يضمن المضارب لانه امين فلا يكون ضمينا فان قسم الربح والعقد باق
ثم هلك المال او بعضه تراد الربح لياخذ راس ماله يعني اقتسما الربح والمضاربة
بحالها فهلك المال او بعضه تراد الربح لياخذ المالك راس ماله لان الاصل القسمة
لا تصح حتى يستوفي المالك راس ماله لكن الربح زيادة على الاصل ولا تكون الا بعد
سلامة الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذاه من راس المال
فيضمن المضارب ما اخذ لانه اخذ لنفسه وما اخذه المالك محسوب من راس المال
وان استوفي راس المال فما فضل فبينهما لانه ربح وما نقص لم يضمن المضارب
لانه امين وان اقتسما الربح وفسخها اي المضاربة ثم عقد عقدا اخر فهلك المال
لم يترادا الربح الاول لان المضاربة الاولى قد انتهت والثانية عقد جديد
فهلاك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاض الاول كما لو دفع اليه مالا اخر نفقة
المضارب في الحضر من ماله خبزه كدوابه دواه من ماله سوا كان في السفر
او الحضر لانه لم يحتبس بمال المضاربة فلا يجب له النفقة فيه بل هو ساكن بالسكنى
الاصل ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس به فلم يوجد فكانت في ماله وفي
السفر طعام وشراب وكسوة واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج
اليه وركوبه كراء او شراء وعلفه من مالها اي من مال المضاربة فانه اذا سافر
صار محبوسا بالعمل للمضاربة فوجبت النفقة في مالها لاجل الاحتباس بالمعروف
اي غير زايد على الحاجة [illegible] على المعروف ورد ما بقي
من الطعام [illegible] لتمام الحاجة وما زاد
[illegible] المضاربة [illegible]
[illegible]
[illegible] ما انفق [illegible]
المضاربة [illegible]
والحلو [illegible] ونفارق التجار [illegible]
الاجنبي [illegible] في المال لانه [illegible]
ولا يرد [illegible] المضارب
[illegible] ولم يتقيد لا انفق

لم يضمن
المالك و
احد المالك من الربح قدر المنفق
اي قدر ما انفق المضارب

اي الالفان [illegible] اي للمضاربة [illegible] اي المضارب [illegible] وهو الف
وخمسمائة وربع العبد [illegible] وهو ثلاثة ارباع اي المضاربة
ورأس المال [illegible] لان المال لما صار الفين ظهر ربح في المال وهو الف
فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب منه خمسمائة فاذا اشترى بالفين عبدا صار
العبد مشتركا بينهما فربعه للمضارب وثلاثة ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الالفان
قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب
وهو خمسمائة وثلاثة ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة فنصيب المضارب خرج عن
المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب المالك
على المضاربة لعدم ما ينافيها ورابح على الالفين فقط يعني لو بيع العبد مرابحة
الاعلى الفين لانه اشتراه بهما فلو بيع اي العبد بضعفهما وهو اربعة الاف فحصتها
اي حصة المضاربة ثلاثة الاف فالفان وخمسمائة منها راس المال والربح خمسمائة
بينهما نصفان شرى من المالك بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه لا بتمام الالف
لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله وان حكم بجوازه بتعلق حق المضارب
به فلا يجوز بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة
فيبنى على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب كالوكيل له في بيعه ولو كان بالعكس
يبيعه مرابحة خمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم لما ذكر فيبنى المرابحة على
ما اشتراه به المضارب كانه اشتراه له وناوله اياه بلا بيع شرى بالفها عبدا قيمته
الفين فقتل رجلا خطا فاما ان يدفع او يفدى فان دفعا العبد انتهت المضاربة
لان العبد بالدفع زال عن ملكهما بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة اما
حصة العبد المضارب فلان ملكه فيه تقرر بالفدا فصار كالقسمة واما حصة
المالك فلان العبد بالجناية صار كالزايل عن ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفدا
صار كانه اشتراه ثم الفدا عليهما بالارباع فربع الفدا عليه اي المضارب وباقيه
وهو ثلاثة الارباع على المالك لان الفدا مؤنة الملك فيتقدر بقدره وقد كان الملك
بينهما ارباعا لان المال اذا صار عينا واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما والف للمالك
براس ماله واذا فديا [illegible] اي المضاربة [illegible] فيخدم المضارب
[illegible] يوما والمالك ثلاثة ايام [illegible]
[illegible] الالف قبل
[illegible] اي كل من هلك الالف [illegible] الى الاشتراء
[illegible] فرق بين هذا وبين الوكيل [illegible]
اليه ما اشترى فهلك الالف قبل ان ينقده للبائع فان له ان يرجع على الوكيل مرة
فقط لان المال في يد المضارب امانة لا يتم الاستيفاء فاذا هلك كان الهلاك على
المالك بخلاف الوكيل لانه بعد ما [illegible] مستوفيا لان الضمان لاسبق الوكالة لان الغاصب
او الوكيل ببيع المغصوب جاز حتى اذا هلك في يده بعد ما صار وكيلا ضمن واذا
اشترى العبد بالف وجب للبائع على الوكيل الثمن ووجب للوكيل على الموكل مثله فاذا

استوفى

استوفى حقه من الموكل ما قبضه على جهة الاستيفاء لا الامانة فاذا استوفاه
مرة لم يرجع الى ثانيا لعدم [illegible] كان [illegible] لا محالة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] يعني في الصورتين الاخريين
القول للمضارب اما في الاولى فلان حاصل اختلافهما في مقدار المقبوض والقابض
اعرف بمقداره ولان استصحب ابدا للمال وفي مثله القول للقابض ضمينا كان او
امينا وايهما برهن على ما ادعى فضلا في راس ماله والمضارب فضلا في الربح والبينات
للاثبات واما في الاخريين فلان الاصل فيهما العموم والقول لمن يتمسك بالاصل
وادعى كل نوعا فللمالك اي القول لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول من
يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان
كما لو قال من معه الف هو مضاربة زيد وقد ربح وقال زيد بضاعة حيث
يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقوم عمل المضاربة
او كما قال من معه القرض وقال زيد بضاعة حيث يصدق زيد مع اليمين
لانه ينكر دعوى التملك المضارب ولو وقتا وقتا بان قال رب المال دفعت اليك
في رمضان وقال المضارب دفعت في شوال فصاحب الوقت الاخير اولى لان
الاخير ينسخ الاول

كتاب الشركة

لا يخفى وجه المناسبة
بين الكتابين يعني هي اختلاط شيء بشيء ومنه الشرك بالتحريك حبالة الصائد
لان فيه اختلاط بعض حبله بالبعض ثم انطلقت على العقد مجازا لكونه سببا له ثم
صارت حقيقة عرفية وهي اما شركة ملك وهي ان يملكا عينا بارث او شراء او
هبة او استيلاء على مال الحربي او اختلاط مالهما بلا صنع من احدهما او خلطهما
حتى تعذر التمييز كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير ونحو ذلك او تعسر كالحنطة
بالشعير ونحو ذلك وكل اجنبي في مال صاحبه حتى لا يجوز له التصرف فيه الا باذنه
كما في الاجانب فصح له بيع حصته اي نصيبه من المال ولو من غير شريكه بلا اذنه
الا [illegible] يعني يجوز بيع احد الشريكين نصيبه من المال من شريكه ومن غيره بلا اذن شريكه
في صورة الخلط والاختلاط [illegible] خلط الجنس بالجنس بصفة
[illegible] وتعذر حصل بسبب الزوال
وجه [illegible] الا بالتمييز
[illegible] الاجنبي بدليل
جواز [illegible] الاجارة الشائع من الشريك جائزة واما
[illegible] بان يعقد احدهما
[illegible] الاخر قلت فانما عقدان من
العقود الشرعية [illegible] اي التصرف
الذي [illegible] منهما مشتركا بينهما

من الفضل قبل لان رب المال يدعي

او وديعة

من غير الشريك فلا يجوز الا برضاء الشريك غير المال منع البيع

اما يكون بقبض مضمون على حمل قبضه على الاستيفاء صار ضامنا وهو هنا في الامانة فحمل قبضه ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء

يتصل لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة ولا يمكنه ذلك فيما لا يقبل الوكالة
[illegible] الحاجة [illegible] خصمه
[illegible] هي الشركة
[illegible]
الشركة [illegible] تشترك فيه
اي الشركة العقد ثلاثة [illegible] شركة باعمال وتسمى
هذه الشركة اصطلاحا شركة الصنائع وشركة التقبل وشركة الابدان
ووجه التسمية ظاهر والثالث شركة الوجوه قال في الهداية ثم هي على اربعة
اوجه اي شركة العقود على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع وشركة
الوجوه وبعدها صاحب الكنز ثلاثة وقال في غاية البيان هذا التقسيم فيه نظر لانه يوهم
ان شركة الصنائع وشركة الوجوه مغايرتان للمفاوضة والاولى في التقسيم ما
ذكره الشيخان ابو جعفر الطحاوي وابو الحسن الكرخي في مختصريهما ان
الشركة على ثلاثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل
واحدة على وجهين مفاوضة وعنان وفي الهداية اشارة الى هذا حيث قال في
بيان شركة الوجوه وانما تصح مفاوضة لانه يمكن تحصيل الكفالة والوكالة في الابدان
واذا اطلقت تكون عنانا فاعترض على هذا الخبر وبينته على طبق غاية البيان
ثم قلت وكل منها مفاوضة وهي بمعنى المساواة سمي هذا العقد بها لاشتراط المساواة اما
فيه من جميع الوجوه كما ياتي او عنان ماخوذ من قولهم عنّ او عرض سمي هذا العقد
بها قال ابن السكيت كانه عن لهما شيء فاشتركا فيه او من عنان الفرس كما ذهب اليه
الكسائي والاصمعي لان كلا منهما جعل عنان التصرف في بعض المال الى صاحبه اما المفاوضة
في الشركة بالاموال فبشرط [illegible] وكالة اي يكون كل منهما وكيلا للآخر ليتحقق المقصود
وهو الشركة في المشترى لانه لا يقدر ان يدخله في ملك صاحبه الا بالوكالة منه لعدم
ولايته عليه لا يقال قد مر ان الوكالة بالمجهول لا تجوز فوجب ان لا تصح هذه الشركة
لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس كما اذا وكله بشراء ثوب ونحوه لانا نقول الوكالة بالمجهول
تجوز قصدا وتجوز ضمنا كما مر في المضاربة وكفالة بان يكون كل منهما كفيلا للآخر
ليتحقق المساواة بينهما وطالب كل منهما [illegible] قد مر ان الوكالة
[illegible] لا تتقبل قد مر
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] التصرفات [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بالتصرفات
[illegible] والعبد لا يملك شيئا من [illegible] والصبي [illegible] والاذن

له الولي

[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
سائر الكتب لاندراج ما يفعل [illegible] ولا بد
في انعقاد شركة المفاوضة [illegible] او بيان معناه اي بمعنى
ذلك لان اكثر الناس لا يعرفون جميع شرائطها فيجعل التصريح بالمفاوضة قائما مقام
ذكرها واثباتا لجميع ما تقتضيه اللفظ وبعين المفاوضة صحت اذ العبرة للمعنى لا اللفظ
ويشتري كل منهما اي اذا ذكروا الفاظا بمعنى يكون ما اشتراه كل واحد منهما مشتركا
بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة الا طعام اهله والادام وكسوته اي كسوة
اهله وكسوته فانما تكون له خاصة استحسانا والقياس ان يكون على الشركة لانها
من مقصود التجارة فكان من جنس ما تناوله عقد الشركة وجه الاستحسان انها
مستثناة في مقتضى المفاوضة اذ كل منهما حين شاركه صاحبه كان عالما بحاجته
الى ذلك في مدة المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد بالمفاوضة ان تكون نفقته
ونفقة عياله على شريكه وانه لا يمكن من تحصيل حاجته الا بالشراء فصار كل منهما
مستثنيا هذا القدر من تصرفه مما هو مقتضى المفاوضة والاستثناء المعلوم بدلالة
الحال كالاستثناء المشروط وللبائع ان يطلب ثمن الطعام والكسوة ايهما شاء المشتري
بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة بقدر
حصته لان الثمن كان عليه خاصة وقد قضى من مال الشركة وكل دين لزم احدهما
مما تصح فيه الشركة وسياتي بيانه وهو احتراز عن لزوم دين بما لا يصح فيه
الشركة كالجناية والصلح عن دم عمد والنكاح والخلع والنفقة كالشراء والبيع والاستيجار
او كفالة مال بامره اي المكفول عنه ضمنه اي كفل ذلك الدين الآخر وانما ضمن فيهما
تحقيقا للمساواة وبلا امره لا اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض يأتي واما العنان
في الشركة بالاموال عطف على قوله اما المفاوضة فهو شركة في نوع او كل تجارة او
نوع منها كالبر والطعام ونحوها فقط اي دون الكفالة لانها انما تثبت في المفاوضة
التي يقتضيها اللفظ [illegible] بعض المال لان الحاجة
[illegible] والمساواة [illegible]
لعدم [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] لا تصح بدونه لان الربح
[illegible] في الاصل والاشتراك في
[illegible] المشتري [illegible] بماله على ان يكون الخسر

كالكفالة بالنفس واذا كانت بامره كانت مفاوضة كما [illegible]

ويتضمن الوكالة ليتحقق المقصود بالشركة وهو التصرف في مال الغير

[illegible] لا تفتقر الى الخلط [illegible] بالعقد [illegible]
[illegible] الشركة مستندة الى العقد [illegible] المساواة [illegible]
والخلط [illegible] الوكالة لا الكفالة
والوكيل هو الاصل في حقوق [illegible] عنه اي من الثمن
ان اداه من ماله لانه من مال الشركة لانه وكيل من جهته في حصته فاذا ادى
نفسه رجع عليه ولا يصحان اي من مال المفاوضة والعنان بالشركة بالاموال
الا بالنقدين اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة اي الرائجة والتبر وهو ذهب
غير مضروب والنقرة وهي الفضة الغير المضروبة ان تعامل الناس بهما اي بالتبر
والنقرة الصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا لكونها ثمنا
باصطلاح الناس واما التبر فقد جعله في شركة الاصل وفي الجامع الصغير بمنزلة
العروض فلا يصلحان لراس مال الشركة والمضاربة وجعله في صرف الاصل كالاثمان
والاول ظاهر المذهب قالوا المعتبر فيه العرف ففي كل بلدة جرى التعامل بالمبايعة
بالتبر فهو كالنقود ولا يتعين بالعقود ويصح الشركة به وينزل التعامل باستعماله
ثمنا بمنزلة الضرب المخصوص بلدة لم يجر التعامل بها فهو كالعروض يتعين في
العقود ولا تصح به الشركة كذا في الكافي ولا يصحان الا بما ذكر وبالعرض لكن بعد
بيع كل من الشريكين نصف عرضه بنصف عرض الآخر يعني لو باع كل منهما نصف ماله
بنصف مال الآخر منه صار شريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف
في نصيب الآخر ثم العقد صار شركة عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف في نصيب
الآخر وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض وان ملك احد المفاوضين بارث
اوهبة ما يصح فيه الشركة كما مر انفا وقبض عطف على ملك صارت
المفاوضة عنانا لزوال المساواة المعتبرة في المفاوضة هلاك مالهما او مال احدهما
قبل الشراء ابطلها لانها من العقود الجائزة فيشترط له واجد ما ينعقد له ابتداء وهذا
ظاهر في هلاك المالين وكذا اذا هلك احدهما لانه لم يرض بشركة صاحبه في ماله الا بشركته
في ماله واذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فيبطل العقد لعدم الفائدة وهو اي
الهلاك على صاحبه اي صاحب المال [illegible] في يده او يد الآخر اما اذا هلك
في يده فظاهر واما اذا هلك في يد الآخر [illegible] اي بعد الخلط
[illegible] عليهما لانه لا يتميز [illegible] الآخر
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] لانه اشترى نصفه بوكالته [illegible]
[illegible] قبله اي قبل شراء الآخر [illegible]
على ما شرط في راس المال لا الربح مثلا ان كان راس مال كل منهما الفا فاشترى بكل [illegible]

الثلاثا

ش جاز شركة الوجوه والتقبل فاده الاستدنة الى العقد

[illegible]

الثلاثا او ان يكون اثلاثا فلذلك لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة فكان
مشتركا بحكم الوكالة ويكون [illegible] حتى لا يملك احدهما ان يشتري [illegible]
ولا [illegible] اي لا يثبت الشركة [illegible]
الوقوع على الشركة حكم الوكالة [illegible] الشركة [illegible] مال احدهما
[illegible] ضمنها من الوكالة [illegible] اي المفاوضين وشريكي العنان
ان يبضع لانه معتاد في عقد الشركة ويودع لانه من عادة التجار ويضارب اي يدفع
المال مضاربة لانها دون الشركة فيجوز ان تتضمنها بخلاف الشركة لان الشي لا يتضمن مثله
ويوكل من يتصرف فيه ويعاوض لانه من عادة التجار والمال في يده اي يد كل من
الشريكين امانة حتى اذا هلك لم يضمنه واما المفاوضة في شركة الصنائع فبان
يشترك صانعان متساويان فيما يجب فيه المساواة في المفاوضة المذكورة وهي
المفاوضة في الشركة بالا والبالغ يكون من اهل الكفالة وان يشرطا ان يكون ما رزق
الله تعالى بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة وقد مر بيانه سوى المال لاختصاص
المساواة فيه بالمفاوضة السابقة كخياطين او خياط وصباغ اشارة الى ان اتحاد
الصنعة والمكان ليس بشرط في شركة الصنائع ويقبلا العمل عطف على يشترك لاجر
بينهما اي ليكون كل ما يعمله احدهما من الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة وتعقد
وكالة لاعتبارها في جميع انواع الشركة وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة وصحت وان
شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا استحسانا وفي القياس لا يصح لان الضمان بقدر
العمل فالزيادة ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد لافضائه اليه وصار كشركة الوجوه وجه
الاستحسان انما يأخذه لا بملكه ربحا لان الربح عند اتحاد الجنس وقد اختلف لان راس المال
هو العمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم فيتقدر بقدر ما قوم به فلا يجوز
بخلاف شركة الوجوه لما سيجيء ان شاء الله تعالى وكل ما تقبله احدهما يطالب
الآخر اي كل منهما ويبرأ الدافع بدفعه اليه والكسب بينهما نصفين وان عمل احدهما
فقط [illegible] استحسانا لان هذا مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة واما العنان في
شركة الصنائع فان يشترك صانعان بلا تساو بينهما فيما ذكر وتضمنت وكالة
فقط وثبتت [illegible] والقياس ان لا تثبت لان الشركة
مطلقة من قيد الكفالة [illegible] وجه الاستحسان ان هذا
مقتضية [illegible] الاجر [illegible] تحري
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية [illegible] وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة [illegible]

البناء [illegible] اي في شركة الوجوه [illegible] اي الامور المذكورة في
المفاوضة [illegible] اي الشريكين شركة [illegible] مناصفة
للشتري اومثالثة فالربح كذلك وشرط الفضل [illegible] لان الربح يستحق [illegible]
او بالمال كرب المال او بالعمل كالمضارب او بالضمان كالاستاذ الذي يتقبل العمل من الناس فيلقيه على
التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق بغيرها الا ترى ان من
قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني
فصل في الشركة الفاسدة لا تصح شركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد
وما في المباحات لان الشركة تتضمن الوكالة وهي اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت
للموكل وهذا المعنى لا يتصور هنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير مقامه وما
حصل احدهما فله لانه اثر عمله وما حصلاه معا فلهما لانه اثر عملهما فنصفين تحقيقا
للمساواة وما حصل احدهما باعانة الاخر فله اي للمحصل لكن للاصل في العمل وللاخر اجر
مثله بالغا ما بلغ عند محمد رضي الله عنه ولا يزيد على نصف ثمنه عند ابي يوسف
كما هو حكم الاجارة الفاسدة على خلاف بينهما ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما
بغل وللاخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل لكونه عاملا وعليه اجر
المثل لانه اجرة فاسدة الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرط
الفضل لان الربح تابع للمال كالريع ولم يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل
شرط التفاضل لان استحقاقه بالعقد فيكون فيه تقرير الفاسد وهو واجب الدفع
ويبطل اي الشركة مطلقا بموت احدهما ولو حكما بان يرتد احدهما ويلحق بدار الحرب ويحكم
به القاضي لان الوكالة لازمة للشركة والموت يبطل الوكالة ويبطل اللازم للزوم
لا يزكي احدهما مال الاخر بلا اذنه اي ليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكاة مال الاخر بلا
اذنه لانه ليس من جنس التجارة فان اذن كل لصاحبه فادى كل اي بالتعاقب ضمن الثاني
وان جهل ما ادى الاول لانه اي التخيير المأمور لانه اسقاط الفرض عنه ولم يسقط فصار
مخالفا فيضمن علم او لم يعلم لانه مامور ولا يبادل الا اذا حكما لفوات المحل ودون الاختلاف
بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به او لم يعلم وان ادياها معا
اي ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداءهما [illegible] واحد ولم يعلم المتقدم والمتاخر
ضمن كل [illegible] الاخر ويتقاصان [illegible] [illegible] بالزيادة شريكي مفاوض
[illegible] [illegible] لصاحبه شركة
ليطاها [illegible] وادى الثمن من مال الشركة فهي له [illegible] اي لا يرجع
شريكه بشيء عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يرجع عليه بنصف الثمن [illegible]
للمأمور خاصة لكان الثمن واجبا عليه وقد اداه من مال الشركة فيرجع عليه صاحبه بنصفه
كما في ثمن الطعام والكسوة وله ان الجارية دخلت في الشركة جاريا على مقتضى الشركة
[illegible] يتضمن هبة نصيبه لان الوطي لا يحل الا بالملك فصار كما اذا اشترى باذنه
قال احدهما للاخر اقبضها لك كان هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة بخلاف

طعام

طعام الاهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة كما مر بيانه ولا
ضرورة في [illegible] [illegible] المشتري بالاصالة وصاحبه
بالكفالة كما في الطعام والكسوة [illegible]
[illegible] كتاب المزارعة
لغة مفاعلة من الزرع وشرعا [illegible] لا تصح عند ابي حنيفة
رحمه الله لحديث رافع بن خديج انه صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة وهي مزارعة
الارض على الثلث او الربع من الخبير وهو الاكار والمعالجة للخيار وهي الارض الرخوة
ولانها استيجار الارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان كما مر
في الاجارة وتصح عندهما رحمهما الله لانه صلى الله عليه وسلم دفع نخيل خيبر الى
اهلها معاملة وارضها مزارعة على نصف ما يخرج من ثمر وزرع وبه عمل الصحابة
والتابعون والصالحون الى يومنا هذا وبمثله يترك خبر الواحد والقياس ولهذا
قال وبه يفتى وركنها الايجاب والقبول كسائر العقود وشرطها ثمانية امور
الاول اهلية العاقدين اذ لا صحة لعقد ما بدونها والثاني صلاحية الارض
للزراعة ليحصل المقصود والثالث بيان مدة متعارفة بان يقول الى سنة او سنتين
مثلا لان العقد يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منفعة
العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان
المدة فاذا كانت المدة معيارا للمنفعة فيجب ان تكون المدة مما يتمكن فيه الزراعة
حتى اذا بين مدة لا يتمكن فيها فسدت لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا
يعيش احدهما الى مثلها عادة كذا في الذخيرة والرابع بيان رب البذر اي من كان
البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان من قبل العامل
فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا
بد من بيان المعقود عليه لان جهالته تفضي الى النزاع والخامس بيان جنسه اي
جنس البذر اذ لا بد من بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس البذر والسادس
بيان حظ الاخر اي بيان من لا بذر من قبله لانه يستحقه عوضا بالشرط فلا بد ان
يعلم اذ لا يعلم لا يستحق شرطا بالعقد والسابع التخلية بين الارض والعامل حتى لو
شرط في العقد ما يزول به التخلية وهو عمل صاحب الارض مع العامل فسد والثامن
الشركة في الخارج عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء ويتم شركة انتهاء وكل شرط يؤدي
الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد وانما يصح اذا كان الارض
والبذر لواحد والعمل والبقر لاخر لان صاحب الارض استاجر العامل ليعمل والبقر
[illegible] او الارض لواحد
[illegible] لان [illegible] الخارج ولو استاجرها باجر
[illegible] لاخر
لان صاحب الارض [illegible]
[illegible] او لاخر [illegible]

والرفاع والدوس والتذرية لان العمل والغنم حتى لو شرط لاحدهما افسد العقد
لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما اي المتعاقدين [illegible]
[illegible] للاخر
لان رب البذر استاجر الارض والبقر
واستيجار البقر بجزء من الخارج مقصودا لا يجوز لان منفعة البقر ليست من جنس منفعة
ومنفعة الارض فان منفعتها قوة في طبعها يحصل بها الخارج ومنفعة البقر صلاحية
يقام بها العمل فلعدم المجانسة لا يمكن جعل البقر تابعا لمنفعة العامل او كان البذر لاحد
والباقي للاخر لان الشرع لم يرد به او كان البذر والبقر لواحد والباقي وهو الارض
والعمل للاخر لان كل واحد من البذر والبقر لما لم يصح عند الانفراد لم يصح عند الاجتماع
او شرط لاحدهما قفزانا مسماة فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج الا هذه القفزان
فيكون هذا الشرط قاطعا للشركة او شرط لاحدهما ما يخرج من موضع معين وملقى
الماذيانات وهي اوسع من السواقي او السواقي جمع ساقية وهي اكبر من الجدول
واصغر من النهر فانه ايضا يفسد لاحتمال ان لا يخرج من ذلك الموضع فيكون الشرط قاطعا
للشركة او شرط كون نفقته على العامل لما مر انه شرط لا يقتضيه العقد وفيه
نفع لاحد العاقدين او شرط ان يرفع رب البذر بذره او رفع الخراج الموظف وتنصيف
الباقي حيث يفسد في الصورتين لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر واما اذا كان خراج
مقاسمة نحو الثلث او الربع فيجوز كما لو شرط رفع العشر وقسمة الباقي والارض عشرية
او شرط رب البذر عشر الخراج لنفسه او للاخر والباقي بينهما لانه مشاع فلا يؤدي
الى قطع الشركة او شرط ان يكون التبن لاحدهما والحب للاخر حيث يفسد لانه يقطع
الشركة في الحب وهو المقصود او شرط ان ينصف الحب والتبن لغير رب البذر حيث
يفسد لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو يؤدي الى قطع الشركة اذ ربما يصيبه آفة
فلا ينعقد الحب فلا يخرج الا التبن ولو شرط الحب نصفين ولم يتعرضا للتبن او شرطاه
[illegible] نصفين وحله اي التبن لرب البذر صحت اما الاولى فانها شرط الشركة
فيما هو المقصود والسكوت عن التبع لا يوجب فسادا في العقد في الاصل واما الثانية فلانه
شرط موافق لحكم العقد لانه نماء ملكه واذا فسدت اي الزراعة فالخارج لرب البذر
لانه نماء ملكه والفرع يملك بملك الاصل وانما يستحق الاخر بالتسمية فاذا فسدت كان النماء
كله لرب البذر وللاخر اجر عمله او اجر مثل ارضه يعني ان كان البذر من صاحب الارض
فللعامل اجر مثله وان كان من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه فلو كان
رب البذر صاحب الارض فللعامل اجر مثله لا يزاد على المسمى لانه رضي بسقوط الزيادة
ولو كان رب البذر العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه [illegible]
الارض بعقد فاسد [illegible] والشروط اي الواجب
هو الشروط الاتية [illegible] اي الارض [illegible]
ولا شركة [illegible] وجبر العامل الا ان [illegible] يعني اذا انعقدت
المزارعة فامتنع من العامل رب البذر [illegible] لانه لا يتوصل الى الوفاء بالعقد الا

الوفا

لمنفعة الارض ولا يجوز استحقاق منفعة الارض مقصودا بالمزارعة كالبقر لان البقر مشروطا على احدهما فقط بخلاف جانب العمل لان البقر آلة العمل فجعلت تابعا له

الوفا بالعقد الا باتلاف البذر وفيه ضرر بلا رضاه فلا يجبر عليه كما لو استاجر اجيرا
[illegible] فلا يجبر على العمل [illegible] وان امتنع العامل
اجبره الحاكم لان الوفاء بالعقد لازم بلا ضرر يلحقه فلزوم العقد كما في سائر الاجارات الا اذا
كان له عذر يفسخ به الاجارة كالمرض فيفسخ به المزارعة ولو ابى رب البذر والارض
وقد كرب العامل فلا شيء له [illegible] عمل الكراب لان عمله انما يتقوم بالعقد والعقد
قوم العامل بجزء من الخارج ولا خارج بعد ويسترضى ديانة يعني انما ذكر جواب في
القضاء فاما فيما بينه وبين ربه فيلزم العامل ان يعطي العامل مثل اجره لانه انما
اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فاذا اخذ الارض منه فقد
غره وتغرير مدفوع فينبغي بان يطلب رضاه وتبطل اي المزارعة بموت احدهما
اي العاقدين كما في الاجارة فلو دفعها ثلاث سنين فلما نبت في الاولى ومات
صاحب الارض قبل ادراكه ترك اي الزرع في يد المزارع الى ادراكه وقسم على
الشرط وبطلت اي المزارعة في السنتين الاخريين لان في ابقاء العقد في السنة الاولى
مراعاة لحق المزارع والورثة وفي القطع ابطال لحق العامل اصلا فكان الابقاء
اولى واما في الاخريين فلا حاجة الى الابقاء ان لم يثبت الحق للمزارع في شيء بعد
فعملنا بالقياس ومضت المدة قبل ادراكه فعلى المزارع اجر مثل نصيبه من الارض
حتى يدرك الزرع لانه استوفى منفعة بعض الارض لتربية حصته فيها الى
وقت الادراك ونفقته اي نفقة الزرع كاجر السقي والحافظ والحصاد والرفاع
والدوس والتذرية عليهما بقدر حقوقهما حتى يدرك كنفقة العبد المشترك
العاجز من الكسب وفي موت احدهما قبله اي قبل ادراك الزرع ترك الزرع مكانه
الى ادراكه ولا شيء على المزارع لانا ابقينا عقد الاجارة ههنا استحسانا لبقاء
مدة الاجارة فامكن استمرار العامل او وارثه على ما كان يعمله من العمل اما في الاول
فلا يمكن الابقاء لانقضاء المدة انفق احدهما على الزرع بلا امر صاحبه او امر قاض فهو
متطوع في الانفاق لان كل منهما غير مجبور على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما اذا
استرمت فانفق احدهما في مرمتها بلا امر كان متطوعا وتفسخ اي المزارعة بدين محوج الى
بيعها اي بيع الارض كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالب بما كرب الارض او حفر الانهار
وسوى المسناة بشيء اذ لا يجوز ان يطالب بالمسمى وهو الخارج لانه معدوم ولا باجر المثل لانه
انما يجب بفساد العقد ولم يفسد [illegible] الارض قبل استحصاده اي الزرع
لان في البيع ابطال حق المزارعة والتاخير اهون من الابطال ويخرجه القاضي من حبسه لانه
[illegible] وهو ظالم [illegible]
كتاب [illegible]
[illegible] من السقي [illegible]
[illegible] خلافا لهما وان الفتوى على صحتها
[illegible]
[illegible] ومفسدها من الشروط المذكورة

لا يجوز معينا انتهى بلا ذكر المدة والقياس ان لا يجوز لانها اجارة معنى كالمزارعة
ويقع على اول ثمر يخرج استحسانا [illegible] اذ لادراك الثمر وقت معلوم قلما يتفاوت
[illegible] اي في هذه السنة لعله يتناول العقد [illegible] السنة [illegible]
نصا على ذلك ذكره تاج الشريعة [illegible] فيصح بلا ذكر المدة
غراسا في الارض لم تبلغ الثمر اي الغراس [illegible] يصلحها فما خرج كان بينهما
نصفين حيث تفسد اذ لم يذكر سنينا معلومة ذكره قاضي خان او دفع اصول
رطبة في ارض مساقاة ولم يبين الوقت فانها تفسد لان اصول الرطبة كالغرس
خلاف رطبة غاية كستة اشهر مثلا حيث يجوز ويقع على اول جزة اي قطع يكون اي
يعمل ذلك الاول لا ما بعده دفع رطبة انتهى جوازها على اذ يقوم عليها حتى
يخرج بذرها ويكون اي البذر بينهما نصفين جاز بلا ذكر وقت استحسانا لان
الادراك البذر وقتا معلوما عند الزراعين والبذر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة
فيه يكون صحيحا والرطبة لصاحبها اذ لا اثر فيه بعمل العامل ولو شرطا تنصيفها
فسدت لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبلها او ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها بان دفع
الارض ليغرس فيها الكرم سنة او سنتين ببعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم لا يخرج
الثمر فيها يفسدها لان المقصود بالمساقاة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود
فيكون مفسدا للعقد وذكر مدة قد يخرج الثمر فيها وقد لا اي لا يخرج لا اي لا يفسدها
لعدم العلم بفوات المقصود لما هو متوهم في كل مزارعة او الثمر آفة سماوية فلو خرج
وقت سمي صح لبقاء الشرط لصحة العقد والا اي وان لم يخرج فيه بل تاخر عنه فسد
العقد اذ تبين انها سمي مدة لا يخرج الثمار فيها ولو علم ذلك ابتداء كان العقد
فاسدا فللعامل اجر المثل كما في المزارعة تصح اي المساقاة في الكرم والشجر والبقول
واصول البا والنخل ولو وصلت في حد غاية لم يدرك حتى لو كان مدركا لم يصح
العقد اذ لا يكون حينئذ بعمل العامل اثر كالمزارعة وعند الشافعي لا يجوز المساقاة
الا في النخل والكرم دفع ارضا بيضاء مدة معلومة على ان يغرسها اشجارا وتكون هي
اي الاشجار والارض بينهما نصفين فسدت لاشتراط الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة
لا بعمله وهو الارض فان غرسها اي العامل الارض [illegible] وما خرجت ثمرا كان
الكل لصاحب الارض وللغارس عليه قيمة غرسه واجر مثل عمله لان صاحب
الارض استاجر العامل بجعل ارضه بستانا بالات نفسه على ان يكون اجره نصف
البستان الذي يظهر بعمله لانه لم يكن في معنى قفيز الطحان المنهي عنه فيكون
فاسدا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
لان صاحب الارض استاجر العامل ببعض الخارج [illegible] الاجارة
احدهما [illegible] صاحب الارض [illegible]

(هامش: اولا الثمر)
(هامش: يحكم اذا تبين انتهاء واذا فسد في زنجان)

حتى

حتى يدرك الثمر [illegible] وتبطل بموت احدهما وورثة صاحب الارض لانه في انتقاض العقد
بموت العامل [illegible] ابطال لما كان مستحقا له بالعقد وهو ترك الثمار في الاشجار
الى وقت الادراك [illegible] العقد [illegible] قبل الادراك وفيه ضرر
عليه وانما [illegible] لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤها لدفعه كان اولى
وان مات العامل فلورثته [illegible] وان كره صاحب الارض لانهم قائمون
مقامه وفيه نظر للجانبين فان مات [illegible] الخيار في القيام عليه او تركه الى ورثة
العامل لقيامهم مقامه وقد كان له في حياته هذا الخيار بعد صاحب الارض فكذا
يكون لورثته بعد موته فان لم يمت احدهما بل انقضى مدتها اي مدة المساقاة
فالخيار للعامل ان شاء عمل على ما كان بعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما على السوا الا انه
في الاول بالجذاذ قبل الادراك اضرار بهما والضرر مرفوع كما مر ولا تفسخ الا بعذر
كما في الاجارة ومنه كون العامل عاجزا عن العمل فانه لو لم ينفسخ لزمه استئجار الاجير
فيلحق به ضرر لم يلزمه بعقد المساقاة وقدرنا العذر بعد قوله او كون العامل
سارقا يخاف عليه سرقة اي ثمر الشجر او سعفه السعف بالتحريك جمع سعفة وهي غصن
النخل كذا في الصحاح

كتاب الدعوى

اوردها عقيب المعاملات
لانها تترتب عليهما في الوجود وهي لغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره
والفها للتانيث فلا تنون وجمعها دعاوي بفتح الواو كفتوى وفتاوي وشرعها
مطالبة حق من حقوق العباد عند من وهو القاضي له الخلاص اي تخليصه من المدعي
عليه اذا ثبت والمدعي من اذا ترك ترك اي لا يجبر على الخصومة اذا تركها ولما كان هذا
متناولا للاخذ من المتنازعين فعلا احترز عنه بقوله من المتنازعين قولا ولما كان هذا
متناولا للمتنازعين في المباحثة احترز عنه بقوله في حق اي حق العبد والمدعى عليه
خلافه اي يجبر على الخصومة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود وقد اختلفت عبارات المشايخ
في حده والصحيح ما ذكرهنا قيل المدعى عليه هو المنكر والاخر هو المدعي قالوا هذا حد صحيح
ولكن الشان في معرفته لان العبرة للمعنى دون الصورة والمباني فان الكلام قد يوجد من
الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى كالمودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها فانه
مدع صورة ومنكر لوجوب الضمان معنى [illegible] القاضي اذا ادعى رد الوديعة او
هلاكها انه لا يلزمه رد ولا ضمان [illegible] ردها لان اليمين تكون على النفي وركنها
اي ركن الدعوى اضافة الحق الى [illegible] اي المدعي منازعة
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
على الخصم [illegible]

(هامش: الخصومة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود وقد اختلفت عبارات)

اذا ازمنت شيا بيد الخصم بعد ثبوتها والان صار لا يقدر عليها عاقل و [illegible]
[illegible] عطف على ازمنت اي صار ما يدعيه مخلوقا وبين ذلك كمولد [illegible]
[illegible] اي الشبهة [illegible] فان الشي
قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل
قبض الثمن قال صدر الشريعة هذه العلة تشمل العقار ولا ادري وجه تخصيص المنقول
بهذا الحكم اقول دراية وجهه موقوفة على ما قدمنا من مسئلتين احداهما ان الدعوي
الاعيان لا تصح الا علي ذي اليد كما قال في الهداية انما ينتصب خصما اذا كان في يده
والثانية ان الشبهة معتبرة يجب دفعها لا شبهة الشبهة ثم قالوا ان شبهة [illegible]
ملحقة بالحقيقة لا شبهة الشبهة اذا عرف فيهما فاعلم ان في ثبوت اليد على العقار
شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فانه فيه مشاهد فوجب دفعها في دعوي العقار
باثباتها بالبينة لتصح الدعوي وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد بغير الملك شبهة
الشبهة فلا تعتبر واما اليد في المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكن فيه شبهة
كون اليد بغير الملك فوجب دفعها لتصح الدعوي وطلب عطف على ذكر احضاره اي
احضار ما يدعيه ان امكن ليشار اليه في الدعوي والشهادة لان الاعلام باقصى ما يمكن
شرط وذا في المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحي مثلا حضر الحاكم عندها او بعث امينا
وذكر قيمته ان تعذر اي احضاره ليصير المدعا معلوما لان الاعيان تتفاوت ان تكون والشرط
الدعوي في المعلوم وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها خلف عنه قال الفقيه
ابو الليث يشترط مع ذكر القيمة ذكر الذكورة والانوثة قال قاضي خان وصاحب الذخيرة
ان كان العين غائبا وادعى انه في يد المدعا عليه فانكر ان يبين المدعي قيمته وصفته تسمع دعواه
وتقبل بينته ولو قال غصبت مني عين كذا ولا ادري قيمته قالوا تسمع قال في الكافي ذان
تبيين القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا ادري انه هالك او قائم ولا ادري كم كانت قيمته
ذكر في عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعلم قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة
لتضرر به اقول فائدة صحة الدعوي مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على
الخصم اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر او نكل عن اليمين فليتامل فان كلام الكافي لا يكاد [illegible]
لا بهذا التحقيق ولو كان ما يدعيه عقارا [illegible] لا يتعذر التعريف بالاشارة
لانه مما لا ينقل فصار الي التحديد لان العقار يعرف به [illegible] الثلاثة وقال زفر لا بد
التعريف لا يتم [illegible] ولنا ان الاكثر حكم الكل [illegible] الرابع ان المدعي يختلف [illegible]
[illegible]

بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف قالوا في المنقولات

علي ذلك

علي ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة كما مر في العمادية [illegible] بان
رجلا اراد احضار رجل بمجلس الحاكم فانكر المدعي عليه ان يكون في يده فجاء المدعي بشاهدين
شهدا ان هذا العين كان في يد المدعا عليه [illegible] التاريخ سنة هل تسمع وهل يجبر
المدعا عليه علي احضاره بعد [illegible] لا كانت [illegible] ثبت بيده [illegible]
في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال تلك اليد فيثبت
اليد ما لم يوجد المزيل قال شمس الائمة الحلواني ومن المنقولات ما لم يمكن احضاره
عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي فيه بالخيار ان شاء
حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وان لم يتيسر له الحضور وكان ماذونا بالاستخلاف
بعث خليفة الى ذلك الموضع وهو نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع
الدعوي في حمل لا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره او يامر نائبه حتى يخرج
ليشير اليه الشهود بحضرته وهو في العد وكذا اذا كان المدعي شيا يتعذر نقله
كالرحي فالحاكم فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء بعث امينا كذا في الذخيرة
وذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا ما يستقيم اذا كان العين المدعي في المصر
اما اذا كان خارج المصر كيف يقضي به القاضي والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر
الرواية فطريقه ان يبعث واحدا من امنائه حتى يسمع الدعوي والبينة ويقضي ثم يعيد
ذلك القضي تضارة ولو كان ما يدعيه دينا في الذمة ذكر جنسه كالدراهم والدنانير
والبر والشعير ونحوها وقدره كمائة والف وقفيز ونحوها فان الدين لا يعرف الا
بذلك و ذكر انها مطالبة به كما انه حقه واذا صحت اي الدعوي سال القاضي
عنها لتصح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سواله ان يقال
ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول فان اقر اي الخصم الزم اي القاضي بموجبه
ولو قال قضي او حكم لما قال في الكافي ان اطلاق لفظ القضاء توسع لان الاقرار حجة بنفسه
ولا يتوقف على القضاء فكان الحكم من القاضي الزاما للخروج عن موجب ما اقر به بخلاف البينة
على دعواه لان الاصل في الخصومة البينة وان انكر اي القاضي المدعي بينة لان
النبي صلى الله عليه وسلم قال للمدعي الك بينة فقال لا فقال لك يمينه سال ورتب اليمين على
عدم البينة فلا بد من السوال ليمكنه الاستحلاف فان اقام اي البينة قضي
عليه لانه نور دعواه بالبينة [illegible] فانها دلالة واضحة يظهر بها
الحق من الباطل والا اي وان لم يتم ما عجز عن اقامتها حلفه اي القاضي الخصم بطلبه
اي طلب المدعي لان الحلف حقه [illegible] الحديث وجه كونه حقا له
ان المنكر قصد [illegible] بالانكار فمكنه الشارع من اتوا نفسه باليمين [illegible]
[illegible]
ثم اذا حلف المدعا عليه فالمدعي على دعواه ولا يبطل حقه بيمينه لكن ليس له ان يخاصم ما لم

اي الخصم ساكت

يقيم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضى له بها وحضر القضاة من
السلف كانوا لا يسمعونها بعد اليمين ويقولون يترجح جانبه صدقه باليمين فلا تقبل بينة
المدعي بخلاف النكول وكان شريح رضي الله تعالى عنه يقول اليمين الفاجرة احق ان ترد
من البينة العادلة وعليه هو لكذبه شرعا فاقامة البينة والصواب انه [illegible] لا
بعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره المدعي **فان نكل** اي قال لا احلف مرة **او سكت**
بلا آفة من طرش وخرس فانه نكول حكما **وقضى صح** لان اليمين واجبة عليه لقوله
عليه السلام واليمين على من انكر تركه هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل او مقر
والا لاقدم على اليمين تقصيا عن عهدة الواجب ودفعا للضرر عن نفسه ببذل المدعى
او الاقرار به والشرع الزمه التورع عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة
فترجح هذا الجانب اي جانب البذل او الاقرار على جانب التبرع في نكوله **وهو** اي
القضا **بعد عرض اليمين** اي يعرض القاضي اليمين على الخصم بان يقول اني اعرض عليك
ثلاثا احوط لاحتمال ان يحلف بعد مرة او مرتين **ولا عبرة بعد القضا لقوله**
احلف لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينتقض به القضا **ونعتبر** اي قوله احلف **قبل الحكم**
وبعد العرض ثلاثا اذ لا يلزم منه نقض القضا ولا فساد آخر **ولا ترد اليمين على**
المدعي وان نكل خصمه وعند الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعا
عليه فنكل ترد اليمين على المدعي فان حلف قضي به والا انقطعت المنازعة بينهما لان
الظاهر صار شاهدا للمدعي بنكوله فيعتبر بيمينه كالمدعا عليه وكذا اذا اقام المدعي
شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد اخر فانه ترد اليمين عليه ان حلف قضي له بما ادعى
فان نكل لم يقض بشي لانه صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين وعندنا يستحلف المدعا
عليه فقط ويقضى عليه بالنكول لقوله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على
المنكر ومطلق التقسيم تقتضي انتفا الشركة كل واحد منهما عن قسم صاحبه وبذلك
على ان جنس الايمان في جانب المدعا عليه ولا يمين في جانب المدعي اذ اللام في اليمين
لاستغراق فلو جعل الاول حجة للمدعي فقد خالف النص وحديث الشاهد واليمين غريب
وما رويناه مشهور تلقته الامة بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارضه على ان
يحيى بن معين قد رده كذا في الكافية **ولو قال** المدعا عليه **لا اقر ولا انكر حبسه**
اي القاضي **حتى يقر او ينكر** لانه ظالم بجوابه [illegible] **ادعى** اي رجل **على الاخر مالا**
فانكر اي المدعا عليه [illegible]

[illegible]

اي المدعي [illegible]

[illegible] حين اقامة [illegible]

فان [illegible] القاضي [illegible] كما ان النكول عند غيره لا يوجب الحق كذا المعتبر
[illegible] الخصومة واليمين عند غير القاضي غير معتبرة [illegible] كان الحلف [illegible]

[illegible] ثانيا [illegible] المدعي [illegible]
المدعي **[illegible]** للخصم كذا في العناية **لا تحليف [illegible] النكاح** بان ادعى رجل على امراة او ادعى
عليه

وهذا القول المشهور للامام رضي الله عنه قبل البينة من المدعي

عليه نكاحها والاخر منكر **او رجعة** بان ادعى عليه او هو عليها بعد العدة انه راجعها في
العدة والمنكر الاخر **[illegible]** بان ادعى المولى عليها او هي عليه بعد المدة انه فى ابها والمنكر الاخر
والنسب [illegible] انها ولدت منه هذا الولد او ولدت ولدا قد مات
واستقلت [illegible] والمنكر الولد [illegible] الاخر او ادعى المولى
ثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها **وولا** [illegible] ادعى على مجهول النسب انه عبده
او ادعى المجهول انه عبده والمنكر الاخر **ونسب** بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه او هو
ادعى عليه والاخر منكر **وولا** بان ادعى على معروف الرق انه معتقه او مولاه او ادعى المعروف
ذلك عليه او كان ذلك في ولا الموالاة والاخر منكر **وحد** سواء كان ذلك حدا هو خالص حق
الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دائر بين الحقين كحد القذف حق الله
تعالى عندنا فلا تحلف في الحدود الخالصة لله تعالى واما في السرقة فان السارق يستحلف لاجل
المال اذا اراد المالك اخذ المال لا القطع فيقال له دع ذكر السرقة وادع حقا ولا يكون
ذلك عليه بين قال في النهاية لا يستحلف في الحدود بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان علق عتق
عبده بالزنا وقال ان زنيت فانت حر فادعى العبد انه زنى ولا بينة له عليه يستحلف
المولى حتى اذا نكل ثبت العتق لا الزنا **ولعان** بان تدعي المراة القذف بالزنا ووجوب
اللعان وهو ينكر وهذا ما ذكر قول ابي حنيفة وقالا يستحلف فيها كلها الا في الحد واللعان
لان هذه حقوق تثبت بالشهادة فيجري فيها الاستحلاف كالاموال بخلاف الحدود وهذا
لان فائدة الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار لان الحلف لما وجب فتركه دليل
على انه باذل او مقر ولا يمكن ان يجعل باذلا لان النكول يعتبر من الماذون والمكاتب
وهما لا يملكان البذل فيجعل مقرا ضرورة والاقرار يجري في هذه الاشيا ولكنه اقرار فيه
شبهة لانه سكوت في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة فيما يسقط بالشبهات واللعان
في الازواج قائم مقام حد القذف ولابي حنيفة ان النكول بذل واباحة اذ لو حمل على الاقرار لكذبناه
في الانكار ولو جعل بذلا لا قطع الخصومة بلا تكذيب فكان هذا اولى صيانة للمسلم عن ان
يظن به الكذب وهذه حقوق لا يجري فيها البذل فلا يقضى فيها بالنكول كالقصاص في
النفس بخلاف الاموال وذلك لان المراة لو قالت لا نكاح بيني وبينك ولكني بذلت
نفسي لك لم يصح ولا يحل وكذا في الاشيا فالحاصل ان كل محل يقبل الاباحة بالاذن
ابتدا يقضى عليه بنكوله وما لا فلا **قال الامام خان الفتوى على قولهما** وقال ينبغي
للقاضي [illegible] المدعا عليه فان راه متعنتا حلفه ويأخذ بقولهما وان كان مظلوما
لا يحلفه اخذا بقول الامام قيل [illegible] لانه في السرقة
[illegible] بخلاف [illegible] المال فيثبت به كما ثبت
[illegible] القطع ويضمن المال
[illegible] يعني اذا ادعت طلاقا قبل الدخول وجحده الزوج
[illegible] عنده لان الاستحلاف يجري في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان المقصود
[illegible] المال لانه دعوى المال حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح

حق من ادعى على الاخر انه قذفه والمنكر القاذف لا يستحلف لان الغالب فيه

اذا ادعى حقا يعني يحلف في دعوى النسب اذا ادعى حقا

بان ادعى صبيا على رجل انه اخوه وقد مات ابوهما وترك مالا في يد المدعى عليه او طلب من القاضي
فرض النفقة على المدعى عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف على النسب بالاجماع فان حلف
برئ وان نكل قضي بالمال والنفقة لا النسب وحق اللقيط بان كان صبي في يد
رجل التقطه [illegible] وادعت امرأة حرة الاصل انه اخوها [illegible] تقصر يد
الملتقط لما لها من حق الحضانة واراد استحلافه فان نكل يثبت به لها حق نقل الصبي
الى حجرها ولا يثبت النسب وعتق بالملك بان ادعى عبد على مولاه انه معتق لانه اخوه
واستحلفه فان حلف برئ وان نكل قضي بالعتق لا النسب وامتناع الرجوع في
الهبة بان اراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له انا اخوك فان المدعى
عليه يستحلف على ما يدعي من النسب بالاجماع فان نكل في الصور المذكورة ثبت الحق
يعني الارث والنفقة والحجر والعتق وامتناع الرجوع لا النسب ان كان اي النسب
نسبا لا يصح الاقرار به ولا اي ان كان نسبا يصح الاقرار به فعلى الخلاف يعني يستحلف
في النسب المجرد عندهما اذا كان نسبا يثبت باقراره بيانه ان اقرار الرجل يصح بالاب
والابن والزوجة والمولى واقرار المرأة يصح بالاب والزوج والمولى ولا يصح بالابن لان
فيه تحميل النسب على الغير فكان اقرارا على الغير فلا يصح فلو ادعى رجل انه ابوه او ابنه
ولم يدع مالا يستحلف عندهما لانه لو اقر به يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير

فيستحلف لرجاء النكول الذي هو اقرار وان ادعى انه اخوه او عمه او نحو ذلك لا يستحلف المدعى عليه لانه لو اقر به لا يثبت به

يحلف منكر القود يعني اذا ادعى على غيره قصاصا في النفس او فيما دونها فانكر
استحلف اجماعا فان نكل في النفس لم يقتص بقتل ولا دية بل حبس حتى يقر او يحلف
وفيما دونها يقتص عند ابي حنيفة وعندهما تلزمه الدية فيهما ولا يقتص بالنكول
لان القصاص فيما دون النفس عقوبة تدرأ بالشبهات ولا يثبت بالنكول كالقصاص
في النفس لان النكول وان كان اقرارا عندهما ففيه شبهة العدم لانه اذا امتنع عن
اليمين تورعا عن اليمين الصادقة لا يكون اقرارا بل يكون بذلا واذا امتنع القود يجب
الدية وله ان الطرف محل البذل فيستوفى بالنكول كالمال فان الاطراف يسلك بها
مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس كالمال فيجري فيها البذل بخلاف الانفس
ويحلف في التعزير يعني اذا ادعى على اخر ما يوجب التعزير واراد تحليفه اذا انكر
فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو
ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التعزير اذا امكن صاحب الحق منه اقامه ولو كان حق
الله تعالى لكن هذه الاحكام على عكس هذا والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء
كانت عقوبة او مالا فان نكل [illegible] لان التعزير يثبت بالشبهات فجاز ان يقضى فيه
بالنكول [illegible]
لانها اذا [illegible] لا يحلف القاضي [illegible] البينة
[illegible] لئلا يغيب ويبطل حق المدعي [illegible] ان يكون الكفيل معروف الدار ليحصل فائدة
التكفيل ولا بد للتكفيل من قوله لي بينة حاضرة في المصر حتى لو قال لا بينة لي او
شهودي غيب لا يكفل اذ لا فائدة فيه فان ابى اي تحليفه كفيلا لازمه اي دار معه

حقت

حقت سار حتى لا يغيب [illegible] اي كان الخصم غريبا ولا يكفل الا اي الغريب
الى اخر المجلس لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على قدر المجلس اضرارا بالغريب
لمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا القدر ظاهرا ويحلف بالله دون غيره لقوله
عليه الصلاة والسلام لا تحلفوا باباءكم ولا بالطواغيت من كان منكم حالفا فليحلف
بالله او ليذر لا بالطلاق والعتاق [illegible] الا اذا الح الخصم يعني جاز للقاضي
ان يحلفه بالطلاق والعتاق لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى في زماننا لكن اذا نكل
لا يقضي واذا قضى لم ينفذ ذكره الزيلعي في شرح الهداية ويغلظ اي اليمين
بصفاته تعالى كان يقول القاضي قل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة
هو الرحمن الرحيم الذي يعلم السر من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال
الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وللحاكم ان يزيد في التغليظ على هذا وان
ينقص منه لكنه يحتاط فلا يذكر بلفظ الواو لئلا يتكرر عليه اليمين اذ اللازم عليه
يمين واحدة وله ان لا يغلظ ويقول بالله تعالى او والله لان المقصود منه النكول واحوال
الناس فيه مختلفة فمنهم من يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويتجاسر اذا لم يغلظ فكان الرأي
فيه للقاضي وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في
الخطير من المال لا الحقير لا اي لا تغلظ بالزمان والمكان وعند الشافعي يغلظ بهما
اما الاول فبان يكون بعد صلاة العصر يوم الجمعة واما الثاني فبان يكون في المسجد
الجامع عند المنبر ويحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى والنصراني
بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ على كل
واحد بما يعتقد تغليظ اليمين به فيكون رادعا له من الاقدام من اليمين الكاذبة وعن
ابي حنيفة انه لا يحلف احد الا بالله خالصا اعتقادا من ان ترك ذكر الغير معه في التعظيم وذكر
الخصاف انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لما في ذكر
النار في اليمين من تعظيم النار لان اليمين تشعر به ولا ينبغي ان يعظم النار بخلاف التوراة
والانجيل لانه كتاب الله تعالى واجبة التعظيم ولا يحلف الوثني الا بالله اذ الكفرة كلهم مع
افتراق نحلهم يقرون بالله قال الله تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله
كذا في الكافي ولا يحلفون في معابدهم لان فيه تعظيمها ويحلف على الحاصل في سبب
يرتفع كالبيع والنكاح والطلاق والغصب والتعزير وبين التحليف بقوله بالله
[illegible] الان او ما يجب عليك رده
الان [illegible] اي لا يحلف [illegible] وبينه بقوله [illegible]
[illegible] اي ما طلقتها ولا غصبته وما شتمته والاصل ان الدعوى اذا وقعت في
سبب يرتفع بعد وقوعه كالبيع ونظائره فان اليمين يكون على الحاصل دون السبب
عند ابي حنيفة ومحمد حتى اذا ادعى انه ابتاع من هذا عبده بالف فجحد حلف بالله ما بينكما
بيع قائم ولا يحلف بالله ما بعت فلعله باع ثم اقال وكذا النكاح ونظائره ثم التحليف على
الحاصل لا السبب هو الاصل عندهما اذا كان سببا يرتفع برافع الا اذا كان فيه اي في الحلف

عني الحامل [illegible] فيحلف على البت اجماعا [illegible] الشفعة [illegible]
[illegible] فانه اذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري [illegible] ان كتب [illegible]
[illegible] ولو حلف [illegible] ما [illegible] النفقة يصدق في يمينه
اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي [illegible] مرافع لعدم ثبوته لاحد
الحامل اجماعا كعبد مسلم ادعى عتقه فانه اذا ادعى عتقه مولاه وجحد المولى يحلف
على البت بالله ما اعتقه لعدم الضرورة الى التحليف على الحاصل اذ لا يجوز ان يعود
الرق بعد العتق مسلما بخلاف الامة والعبد الكافر حيث يحلف فيهما على الحاصل اي
ما هي حرة او ما هو حر في الحال لامكان تكرار الرق على الامة بالردة واللحاق والسبي
وعلى العبد الكافر بنقض العهد واللحاق ولا يتكرر على العبد المسلم استحلف خصمه
فقال حلفتني مرة فاقام البينة تقبل يعني ادعى على اخر مالا فانكر واراد المدعي
تحليفه فقال المدعى عليه انك حلفتني على هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا فانكر
المدعي ذلك فاقام المدعى عليه بينة على ذلك تقبل ولولاها اي لو لم تكن له بينة
واستحلفه اي اراد تحليف المدعي جاز اي تحليفه قال اي المدعي لا بينة لي ثم برهن
او لا شهادة لي ثم شهد معنى الاول يقول المدعي ليس لي بينة على دعوى هذا الحق
ثم جاء بالبينة ومعنى الثاني ان يقول الشاهد لا شهادة لي لفلان عندي في حق
بعينه ثم شهد به في روايتان في رواية لا تقبل لظاهر التناقض وفي رواية تقبل يكون
والاصح القبول لجواز ان له بينة او شهادة فنسيهما ثم ذكرها او كان لا يعلمها
ثم علمها قيل تقبل ان وفق وفاقا ذكره في الملتقط كذا اذا قال لا دفع لي
ثم اتى بدفع اي فيه روايتان وقيل لا يصح دفعه اتفاقا قال لان معناه ليس لي دعوى
الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا تسمع كذا هنا وبعضهم قال
يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة بمعنى الدفع لا بدعوى الدفع فيكون قوله
لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي كذا في العمادية النيابة تجري في الاستحلاف يعني
يجوز ان يكون شخص نائبا عن اخر له حق على غيره في طلب التحليف على المدعى عليه اذا عجز
عن اقامة البينة لا الحلف يعني لا يجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص توجه عليه
اليمين ليحلف من قبله وفرع على الاول بقوله فالوكيل والوصي والمتولي وابو
الصغير يستحلف اي يطلب التحليف من الخصم ولا يحلف اي واحد من الوكيل وغيره
الا اذا صح اقراره اي اقرارهم [illegible] البيع والخصومة
[illegible] بالعيب فان الوصي [illegible] يستحلف
وكذا بالبيع والخصومة [illegible]
الثمن [illegible] الوصي [illegible] لا يستحلف [illegible] الوكيل [illegible]
على قول [illegible] التحليف على فعل نفسه [illegible] اي [illegible]
كذلك والثبات القطع والتحليف على فعل غيره يكون على العلم اي انه لا يعلم انه
كذلك وجه الاول ظاهر واما وجه الثاني فلانه لا يعلم ما فعل غيره ظاهرا فلو حلف على

ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه
في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي
وكذا اذا ادعت مبتوتة نفقة والزوج
ممن لا يراها لكونه شافعيا فانه يحلف
على الحاصل [illegible] بالله
حلف

الثبات لا امتنع عن اليمين مع كونه صادقا فيها فيتضرر به فحلف بالعلم فاذا [illegible]
[illegible] العلم [illegible]
[illegible] وسواء كان التحليف على فعل غيره على العلم الا اذا كان اي فعل الغير
شيئا يتصل به اي بالحالف وفرع عليه بقوله فان ادعى سرقة العبد او اباقه
حلف اي البائع على الثبات مع انه فعل الغير يعني ان مشتري العبد اذا ادعى انه
سارق او ابق واثبت اباقه او سرقته في يد نفسه وادعى انه ابق او سرق في يد
البائع واراد التحليف يحلف البائع بالله ما ابق بالله ما سرق في يدك وهذا تحليف
على ما فعل الغير وانما صح لان تسليمه اي تسليم البائع المبيع سليما عن العيوب
وجب عليه اي البائع فالتحليف رجع الى ما ضمن بنفسه فيكون على الثبات فاذا
ادعى سبق الشراء تفريع على قوله وفعل غيره على العلم يعني اذا اشترى زيد شيئا
من عمرو ثم ادعى بكر انه اشتراه قبله وعجز عن البينة حلف خصمه وهو زيد على
العلم اي انه لا يعلم انه اشتراه قبله لما مر كذا اذا ادعى دينا او عينا على وارث
اما الاول فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثته من فلان ملكي وبيدك بغير حق
ولا بينة لواحد منهما فان الوارث يحلف على العلم لا الثبات اذا علم القاضي كونه
ميراثا او اقر به المدعي او برهن خصم عليه كذا في العمادية ولو ادعاها اي
الدين والعين الوارث على غيره يحلف اي المدعى عليه على الثبات لا العلم لما ذكر
الموهوب له والمشتري اي لو وهب رجل لرجل عبدا فقبضه او اشترى رجل من رجل
عبدا فجاء رجل وزعم ان العبد عبده ولا بينة له فاراد استحلاف المدعى عليه يحلف
على الثبات ادعى رجل منكوحة الغير انها منكوحته ولا بينة له اي للمدعي يحلف الزوج
على العلم اي لا يعلم انها منكوحته فان حلف انقطع النزاع وان نكل حلفت اي
المراة على الثبات اي انها ليست امراته فان نكلت قضي بنكاح المدعي كذا في
العمادية اعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على الثبات فحلف على العلم لا يكون معتبرا
حتى لا يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وكل موضع وجب فيه اليمين على العلم
فحلف على الثبات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه ولا يقضى عليه اذا نكل لان الحلف
على الثبات اكد فيعتبر بخلاف العكس ذكره الزيلعي ادعى اشياء مختلفة يحلف على الكل
مرة في العمادية ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم
يذكر قيمة كل [illegible] اختلف المشايخ [illegible] شرط التفصيل وبعضهم اكتفى
بالاجمال [illegible] لا اشتراط لصحة الدعوى
بيان القيمة [illegible]
[illegible]
بينة وان لم يكن له بينة حلف على الكل مرة لان وجوب التحليف مبني على صحة الدعوى
وقد صحت فوجب [illegible]
[illegible] اي [illegible] دعوى عليه عند ابي

رجل لا يجوز ان يحلف على [illegible]
القدر [illegible] فات وعليه الدين
واما الثاني فبان يقول هذا
العبد [illegible]

يوسف وهو استحسان ومعتمد ما روي [illegible] اليمين له وهو القياس لان
[illegible] شرعا كالبينة [illegible] احتمال الكذب فيما بعد وجه الاستحسان
ان العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم
ياخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتباره بهذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى
لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعي لا يضره اليمين
ان كان صادقا فيصار اليه ذكره الزيلعي صح فدا اليمين والصلح عنه يعني اذا
ادعى رجل على اخر مالا فانكره فاستحلف فافتدى يمينه بمال او صالح عن يمينه على
مال صح لما روي عن عثمان رضي الله عنه انه ادعى عليه اربعون درهما فاعطى شيئا وافتدى
يمينه بمال ولانه لو حلف وقع في القيل والقال فان بعض الناس يصدق وبعضهم
يكذب فاذا افتدى يمينه صان عرضه وهو حسن قال صلى الله عليه وسلم ذبوا عن
اعراضكم باموالكم ولا حلف بعده اي ليس للمدعي ان يستحلفه بعد ذلك لانه اسقط
خصومته باخذ البدل عنه بخلاف ما اذا اشترى يمينه بعشرة دراهم مثلا حيث لم يجز وكان
له ان يستحلفه لان الشرا عقد تمليك المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في العيني

ولم يحلف وعن حذيفة رضي الله عنه انه افتدى يمينه ع

باب التحالف

اختلفا اي المتبايعان في قدر الثمن بان
ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع اكثر منه او وصفه بان ادعى البايع انه بدراهم
رايجة وادعى المشتري انه بدراهم كاسدة او جنسه بان ادعى البايع انه بالدنانير وادعى
المشتري انه بالدراهم او اختلفا في قدر المبيع بان اعترف البايع بقدر من المبيع
وادعى المشتري اكثر منه حكم لمن برهن اي لمن اقام البينة حكم له لانه نور دعواه
بالحجة فبقي في الجانب الاخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانها تلزم على القاضي الحكم
والدعوى لا تلزم وان برهنا حكم لمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ولا تعارض
[illegible] مثبت الاكثر وان اختلفا فيهما اي الثمن والمبيع جميعا بان قال البايع بعت العبد
الواحد بالفين وقال المشتري لا بل العبدين بالف فحجة البايع في الثمن وحجة المشتري
في المبيع اولى لان حجة البايع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع اكثر اثباتا
وان عجزا اي ان لم يكن لكل منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي
يدعيه البايع والا فسخنا البيع وقيل للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري من
المبيع والا فسخنا البيع لان المقصود قطع الخصومة وقد امكن ذلك بان يرضى احدهما
بما يدعيه الاخر فيجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ [illegible]
[illegible] فان لم يرض احدهما بدعوى الاخر [illegible]
ان التحالف قبل القبض [illegible] المشتري
زيادة الثمن [illegible] والمشتري [illegible] تسليم المبيع [illegible] والبايع
ينكره [illegible] القياس عند ابي حنيفة
وابي يوسف لان المبيع [illegible] للمشتري [illegible] البايع [illegible] فبقي دعوى
البايع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكر فيكتفي بحلفه واما التحالف بعد

للقياس اما التحالف بعد القبض م

القبض

القبض فبقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا
وترادا ويبدا بيمين المشتري لانه اشدهما انكارا لانه المطالب اولا بالثمن فيكون
هو البادي بالانكار فيتعجل فائدته [illegible] هذا اذا كان بيع عين بدين ولا
اي وان لم يكن كذلك بل بيع عين بعين حتى تكون مقايضة او ثمن بثمن حتى تكون
صرفا فبايهما شاء اي القاضي بدا بيمين ايهما شاء لاستوائهما في فائدة النكول وصفة
التحالف ان يحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين ويحلف البايع بالله ما باعه
بالف وفسخه القاضي اي فسخ القاضي البيع بينهما بطلب احدهما او طلبهما
ولا ينفسخ وقيل ينفسخ بنفس التحالف والصحيح هو الاول لانهما لما حلفا لم
يثبت ما ادعاه كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول ويفسخه القاضي قطعا للمنازعة
بينهما وفرع عليه ما ذكره في المبسوط بقوله فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة
بعد التحالف وقبل الفسخ حل اي وطؤه لانها لم تخرج عن ملكه ما لم يفسخ القاضي
ومن نكل من اليمين من المتبايعين لزمه دعوى الاخر بالقضا لانه صار مقرا بما
يدعيه الاخر او باذلا له لا تحالف في اصل البيع والاجل وشرط الخيار وقبض بعض
الثمن وما ان دفع السلم فيه وحلف المنكر اي منكر البيع والاجل وغيرهما لان
هذا اختلاف في غير المبيع والثمن فاشبه الاختلاف في الحط والابرا بخلاف الاختلاف
في وصف الثمن او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر ولا بعد هلاك المبيع
او خروجه من ملكه او تعيبه بالعيب يعني اذا هلك المبيع او خرج عن ملكه
او تعيب بحدوث العيب عنده وصار بحال لا يقدر على رده بالعيب ثم اختلفا في
الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف بل القول للمشتري وعند محمد والشافعي
يتحالفان فيفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي عقدا ينكره الاخر فيتحالفان
ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع مخالف للقياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة
ولا بعد هلاك بعضه اي اذا هلك بعض المبيع او خرج عن ملكه ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا الا
ان يرضى البايع بترك حصة الهالك اي بعدم اخذ شي من ثمن الهالك ويجعل العقد
كان لم يكن الا في القايم ولا في بدل الكتابة اي لا تحالف ايضا بين المولى والمكاتب اذا اختلفا
في قدر بدل الكتابة لان التحالف يكون في المعاوضات عند تجاحد الحقوق اللازمة
وبدل الكتابة غير لازم لجواز العجز واذا انعدم التحالف وجب اعتبار الدعوى والانكار
فيكون القول قول العبد مع يمينه لانه منكر الزيادة وان اقام البينة فبينة المولى
[illegible] لانها تثبت الزيادة [illegible] اي اذا تقايلا عقد السلم
واختلفا في راس المال لم يتحالفا [illegible] فلا يعود السلم وهو لا
يجوز [illegible] سقط الدين [illegible] لان
رب السلم يدعي [illegible] زيادة وهو ينكر [illegible] ساقط لا يعود بخلاف
البيع يعني اذا اختلفا في قدر الثمن بعد الاقالة ولم يقبض المبيع حيث يتحالفان ويعاد
البيع والفرق ان الغرض من التحالف فسخ العقد حتى يعود كل منهما الى راس ماله

٧ صدق [illegible] الحلف ابو حنيفة م

الاجارة بقوله صلى الله عليه وسلم تحالفا وترادا والتحالف في الاقالة لا في التعلم
لا يفيد هذه المعنى لان الاقالة في البيع بعد تلك لهما لا تحتمل الفسخ بسائر اسباب
الفسخ حتى لو قال لا ينتقض لا قالة في البيع بينهما محتمل تنتقض فلا يحتمل الفسخ
لا بسبب انه ساقط لا يعود واما الاقالة في البيع فيما يحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ
حتى لو قال لا تنقض الاقالة تنتقض فاحتمل الفسخ في التحالف لانتفا المانع هاهنا
لان ملك العين يحتمل العود **اختلفا في قدر المهر فمن برهن** اي اقام البينة لا به
نور دعواه وهي كاسمها مبينة **وان برهنا فلها** اي قضي للمراة **ان تشهد مهر المثل
له** اي للزوج بان كان مثل ما يدعي الزوج او اقل لان الظاهر يشهد للزوج وبينة المراة
تثبت خلاف الظاهر **وقضي له** اي للزوج **ان شهد** اي مهر المثل بان كان مثل ما تدعي
الزوج او اكثر لانها تثبت الحط وهو خلاف الظاهر **وان لم يشهد** اي مهر المثل **لهما** اي لواحد
منهما فان كان اقل مما تدعيه واكثر مما ادعاه **تهاترا** اي تساقطا لاستوايهما في الاثبات
لان بينتها تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط فلا تكون احدهما اولى من الاخر **وان
عجزا** عن البرهان **تحالفا وايهما نكل لزمه دعوى الاخر** لانه صار مقرا بما يدعيه
خصمه او باذلا **ولا يفسخ النكاح** لانه يبقى كل منهما بطل ما يدعيه صاحبه من التسمية
فيبقى العقد بلا تسمية وهو لا يفسد النكاح اذ المهر تابع فيه بخلاف البيع فان عدم تسمية
الثمن يفسده كما مر في البيوع وينبغي القاضي قطعا للمنازعة بينهما **بل يحكم مهر المثل**
اي يجعل حكما **فيقضي بقوله** اي الزوج **لو كان** مهر المثل **كما قال او اقل منه ويقضي
بقولها لو كان** مهر المثل **كما قالت او اكثر منه وبه** اي يقضي مهر المثل **لو كان** مهر المثل
بينهما بان كان اكثر مما قاله واقل مما قالته اذ لم يثبت الزيادة على مهر المثل ولا
الحط عنه بالتحالف **اختلفا في بدل الاجارة** بان ادعى الموجر انه اجره شهرا بعشرة دراهم
وادعى المستاجر انه استاجره بخمسة **او المنفعة** بان ادعى الموجر انه اجره شهرا وادعى
المستاجر انه استاجره شهرين **قبل قبضهما** اي قبض المنفعة معا **تحالفا وترادا** لم
يذكر الاجل لعدم جريان التحالف فيه بل القول لمنكر الزيادة ذكره في النهاية ووجه
التحالف لان الاجرة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين
يدعي على الاخر وهو ينكر وكون كل من المتعاقدين في معاوضة يجري فيها الفسخ فالحقت
به واعترض بان قيام العقد شرط لصحة التحالف والمنفعة معدومة واجيب بان
الدار اقيمت مقام المنفعة في حق ايراد العقد عليها فكانها قائمة تقديرا **او حلفت**
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

لا يمكن فسخ العقد فيهما [illegible] اي المنفعة [illegible] في الاجارة [illegible]
[illegible] بعد الاجارة [illegible] حدوث
المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه [illegible] والمنفعة
فيتحالفان فيه بخلاف ما اذا اختلفا بعد قبض بعض المبيع لان كل جزء منه ليس بمعقود عليه بعقد
مبتدا بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في كله
ضرورة **اختلف الزوجان في متاع البيت** سوا قام النكاح بينهما او لا وادعى كل منهما ان
المتاع كله له ولا بينة لهما **فالقول لكل منهما فيما يصلح له** يعني ان القول فيما يصلح
للرجال كالعمامة والقبا والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع اي درع الحديد
والقوس والنشاب ونحوها قول الزوج مع يمينه بشهادة الظاهر له وفيما يصلح للنسا
كالدرع والخمار وثياب النسا وحليهن ونحوها قول المراة مع يمينها لان الظاهر شاهد
لها **الا اذا كان كل منهما يفعل ويبيع ما يصلح للاخر** اي الا ان يكون الرجل صائغا
وله اساور وخواتم النسا والحلي والخلخال ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا كانت المراة
دلالة تبيع ثياب الرجال او تاجرة تتجر في ثياب الرجال والنسا او ثياب الرجال
وحدها كذا في شرح الهداية **والقول له** اي للرجل **فيما يصلح لهما** كالفرش
والامتعة والاواني والرقيق والمنزل والعقار والمواشي والنقود لان المراة وما في يدها
في يد الزوج واذا تنازع اثنان في شي وهو في يد احدهما كان القول له كذا هنا بخلاف
ما يختص بها لان لها ظاهرا اخر اظهر من اليد وهو يد الاستعمال فجعل القول لها كرجلين
اختلفا في ثوب احدهما لابسه والاخر متعلق بكمه فاللابس اولى وهذا اذا كان حيين
فاذا مات احدهما فالمشكل للحي بيمينه حرا كان او رقيقا اذ لا يد للميت فبقيت يد
الحي بلا معارض هكذا ذكر في الهداية والجامع الصغير ووقع في نسخ الصدر الشهيد وصدر
الاسلام وشمس الائمة الحلواني وقاضي خان وكذا شمس الائمة السرخسية الجامع الصغير
ووقع في بعض النسخ للحي منهما وهو سهو واقع في زوايد محمد والصغرى في الحرمنهما بالدار **ولو كان
احدهما مملوكا فالمتاع للحرة في الحياة** لان يد الحر اقوى **وللحي في الموت** اذ لا يد للميت
فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وقالا العبد المأذون والمكاتب كالحر اذ
لهما يد معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم الحر والمكاتب في شي وهو في ايديهما يقضي
بينهما لاستوايهما في اليد بخلاف ما لو كان [illegible] حيث يقضي به للحر اذ لا يد له
[illegible] **قال المدعى [illegible]**
[illegible]
يعني ادعى [illegible] ذو اليد هو لفلان
الغايب [illegible] فاقام بينة [illegible]
لفلان [illegible]
[illegible]
[illegible]

بخو سنة اذ لا تهمة فيما يقر به على نفسه وقال ابو يوسف ان كان ذو اليد رجلا
صالحا اندفع عنه الخصومة [illegible] معروفا بالحيل [illegible] رجع
[illegible] اثباتها [illegible] معروف [illegible] فلا [illegible] مال
انسان غصبا ثم يدفعه [illegible] ويودعه بمشهد الشهود حتى اذا جاء
المالك واراد ان يخاصمه يثبت [illegible] اقام ذو اليد بينة على ان فلانا اودعه
يبطل حقه وقال محمد لا تندفع اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وقال
ابو حنيفة تندفع ان قال الشهود نعرفه باسمه ونسبه او بوجهه لان ذا
اليد يحتاج الى دفع الخصومة و[illegible] وقد حصل ذلك لانه عن نفسه وانما تندفع
اذا اثبت ان يده ليست يد ملك وخصومة وقد حصل ذلك لانه اثبت ببينة
انه ليس بخصم لهذا المدعي فانا نعلم ان مودعه ليس هذا المدعي اذ الشهود يعرفونه
المدعي بوجهه وان قالوا اودعه من لا نعرفه لا اي لا يكون دفعا لاحتمال ان يكون
المودع هذا المنازع كما لو قال اي ذو اليد شريته من الغايب حيث لا تندفع الخصومة
لانه يزعم ان يده يد ملك صار معترفا بكونه خصما او قال الذي غصبته او سرقته او سرقتم
مني حيث لا تندفع به الخصومة وان وصله ادعى ذو اليد على ايداع زيد ما الاول
فلان المدعي انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده فلا تندفع دعواه بان المال لغيره
لانه لم يدفع الملك عليه بل ادعى الفعل عليه وهو الغصب او السرقة واما الثالث ففيه خلاف
محمد حيث قال يندفع لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل على مجهول وهي باطلة فالتحقت
بالعدم فبقي دعوى الملك ولهما ان هذا كتعيين ذي اليد للسرقة ولو عينه لم تندفع
كذا هنا لان ذلك الفعل يستدعوا فاعلا الظاهر انه الذي في يده واما ابهمه درءا للحد
فنزل ذلك منزلة تعيينه خلاف غصب مني على البنا للمفعول حيث تندفع به الخصومة
اذ لا حد فيه فلا يحترز عن كشفه فلو قضى عليه ثم حضر الغايب فاقام البينة على
الملك يقبل لانه لم يصر مقضيا عليه وانما قضى على ذي اليد فقط ولو قال اشتريته وقال
ذو اليد هو اي زيد او دعنيه دفعت اي الخصومة بلا حجة لتصادقهما على ان اصل
الملك فيه لزيد فالظاهر وصوله الى ذي اليد من جهته فلم تكن يده يد خصومة بل
يد نيابة والدعوى انما تصح على من يكون له يد ملك الا اذا برهن المدعي ان زيدا
وكله بقبضه فحينئذ تصح دعواه لانه يثبت بحجته انه احق بامساكه فاذا طلب
المدعي يمينه على ما ادعى من الايداع حلف على البتات هذا وقعت العبارة في الكافي
والاظهر انه يتم التوكيل يوقع الايداع [illegible] المدعي كان طلب المدعي الايداع [illegible]
[illegible] التوكيل [illegible] من الايداع [illegible] قاعدة [illegible]
[illegible] توكيله ايا [illegible] ذو اليد
[illegible]
[illegible] لان الخارج
هو المدعي والبينة بينة المدعي [illegible] الشافعي [illegible]

او سرقتم

من زيد لعدم

المدعا [illegible] عليه [illegible] المطلق [illegible] المقيد
بدعوى النتاج وعن المقيد بدعوى [illegible] في الملك [illegible]
اذا ادعيا الشراء من اثنين او تنازعا [illegible] فانه في هذه الصور تقضي
ببينة ذي اليد بالاجماع كما سياتي الا اذا ارخا وذو اليد اسبق لان التاريخ
[illegible] عند ابي حنيفة في دعوى مطلق الملك اذا كان من الطرفين وهو قول ابي يوسف
اولا وقول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد اخرا لا يعتبر قوله حتى
يقضى للخارج ادعى ان هذا العبد لي غاب عني منذ شهر وقال ذو اليد لي
منذ سنة يقضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعي
تاريخ غيبة العبد عن يده لا تاريخ ملكه فكان في دعواه في الملك مطلقا خاليا عن
التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ فلو ذكر التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة
فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج فيقضى ببينة الخارج
برهنا اي الخارجان على ما في يد الاخر يعني ادعى اثنان عينا في يد اخر كل منهما
يزعم انها له واقام البينة قضي به لهما بطريق الاشتراك لما روي ان
رجلان اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة واقام كل منهما البينة فقضى
بها بينهما نصفين وبرهنا على الشراء منه اي من اخر فلكل نصفه بنصف ثمنه او تركه
يعني اذا كان عبد في يد رجل ادعى اثنان كل منهما انه اشتراه منه واقاما بينة فلا
توقيت فلكل منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد الذي شهد بعينه ورجع على
البايع بنصف ثمنه ان كان دفعه لاستوايهما في الدعوى والحجة كما لو كان دعواهما
في الملك المطلق واقاما البينة وان شاء ترك لان شرط العقد الذي يدعيه وهو اتحاد
الصفقة قد تغير عليه ولعل رغبته في تملك الكل فلم يحصل فيرد وياخذ كل الثمن
وان ترك احدهما بعد القضاء لم ياخذ الاخر كله يعني اذا قضى القاضي بينهما نصفين
فقال احدهما لا اختار لم يكن للاخر ان ياخذ جميعه لانه صار مقضيا عليه بالنصف فا
فانفسخ العقد فيه والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الا بتجديده ولم يوجد
وذكر بعض الشارحين نا قلا عن مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده انه لا خيار وهو
الظاهر كذا في العناية وهو اي ما ادعاه يحصل للسابق ان ارخا اي ذكر كل منهما
تاريخا فهو للاول منهما لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه الاخر فيه فاندفع الاخر به
او لذي يد ان لم يورخا اي اذا [illegible] احدهما فهو اولى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] او وقات فيحكم بشيء منهما
[illegible] فكان بعد شرايه وبلزوم
من ذلك ان يكون [illegible] القاضي [illegible] فلا ارخا
وقد تقدم ان التاريخ المتقدم اولى او ارخ احدهما يعني ان المدعي الذي ميز التاريخ

الا وقت ان وقت احدهما
فقط لثبوت ملكه في ذلك
الوقت

احدهما لان التاريخ حالة الانفراد [illegible] اليد الا [illegible] سبق القبض
كما عرفت [illegible] احدهما [illegible] ذلك الوقت مع احتمال
ان يكون قبله او بعده فلا يقضي له بالشك [illegible] بان كان البيع في يد ثالث
يعني اذا ذكر بينة الخارج وقتا فذو اليد اولى اذ لم يذكر الوقت اصلا ولا احتمال سبق
ذي اليد لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه الا ان يشهد شهود الخارج ان شراه
قبل شرا صاحب اليد اذ يتعين بها الحال لان الصريح يفوق الدلالة وعلى نكاح عطف
على قوله ما في يد آخر يعني ان برهن كل من الخارجين ان هذه المرأة زوجته سقط
البرهانان اذ لم يورخا او استوى تاريخهما لتعذر القضا بهما اذ النكاح لا يقبل الاشتراك
فيحكم بمن صدقته منهما لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقها
فيعمل باعتبار قولها الا احدهما زوجها الا ان تكون في يد المرأة في بيت الآخر او دخل
بها فيكون هو اولى ولا يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها او من الدخول بها دليل على سبق
عقده الا ان برهن الآخر انه تزوجها قبله فيكون هو اولى لان الصريح يفوق الدلالة
فالحاصل انهما اذا تنازعا في المرأة واقاما البينة فان ارخا وتاريخ احدهما اقدم كان
هو اولى وان لم يورخا او استوى تاريخهما فان كان مع احدهما قبض كالدخول
او نقلها الى منزله كان هو اولى وان لم يوجد شي من ذلك يرجع الى تصديق المرأة وان
صدقت غير ذي برهان يعني اذا ما ذكر كان فيما اذا صدقت احد المبرهنين وان
صدقت غير ذي البرهان فهي له لما عرفت ان النكاح يثبت بتصادق الزوجين فان
برهن الآخر قضي له لانه اقوى من التصادق ثم لا ينقض بغيره اي لا بشي اقوى من البرهان
الا اذا اثبت سبقه لان البرهان مع التاريخ اقوى من البرهان بدونه ثم لا ينقض
الخارج على ذي اليد بظاهر النكاح الا باثباته اي اثبات سبق نكاحه على نكاح ذي
اليد الشرا اولى من هبة وصدقة مع قبض يعني اذا ادعى احدهما شرا من
شخص وادعى الآخر هبة وقبضا من ذلك الشخص واقاما البينة ولا تاريخ معهما كان
الشرا اولى لانه اقوى لكونه معاوضة من الجانبين ويثبت الملك بنفسه بخلاف ما
اختلف المملك لهما او كان معهما تاريخ [illegible] اذ عند اختلاف المملك
يصير كل منهما خصما عن مملكه [illegible] اي اثبات الملك [illegible] سواء فيهما اذ العقد المملك
لا يحتاجان الى اثبات الملك لانفسهما [illegible] الاقوى [illegible] اذا كان معهما تاريخ فالملك
لهما [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
والقياس [illegible] الملك [illegible] وجه الاستحسان [illegible]

بحكم

(في الهامش: من هبة مع)

(في الهامش: الملك له لثبوته [illegible] وانما يحتاجان الى الاثبات)

بحكم البرهان يمضي وبحكم الهبة [illegible] وعقد الضمان اقوى لان البينة اكثر
اثباتا [illegible]
[illegible] اقوى من الرهن
برهن خارجان على ملك [illegible] وذو يد
[illegible] اذا برهنا على ملك [illegible] ذي يد على ملك مورخ وذو اليد
على ملك اقدم تاريخا فالسابق اولى لانه اثبت انه اول المالكين ولا يتلقى الملك
من جهته ولو برهنا على شرا متفق تاريخهما من آخر ووقت احدهما فهما
سيان يعني في الصورتين اما في الاولى فلان كلا منهما يثبت الملك لبايعه وملك
بايعه مطلق ولا تاريخ فيه فصار كما اذا احضر المتبايعان فادعيا الملك بلا تاريخ فيكون
بينهما نصفين واما في الثانية فلان توقيت احدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون
غيره اقدم بخلاف ما اذا كان البايع واحدا لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من
جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم له حتى يتبين انه غيره تقدمه ولم يثبت
برهن خارج على الملك وذو اليد على الشرا منه بان كان عبد مثلا في يد زيد
فادعى بكر بانه ملكه وبرهن عليه وبرهن زيد على الشرا منه فذو اليد اولى لان الخارج
ان كان يثبت اولية الملك فذو اليد يتلقى الملك منه ولا تنافي فيه فصار كما اذا اقر
بالملك له ثم ادعى الشرا منه كذا ان برهن كل من الخارج وذي اليد على النتاج ونحو
وهو سبب للملك لا يتكرر فانه يعني كالنتاج كالنسج في ثياب لا تنسج الا مرة كثياب
القطن [illegible] وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعز وجز
الصوف ونحوها وان كان سببا يتكرر لا يكون في معنى النتاج فيقضى به للخارج كالملك
المطلق وهو مثل الخز والبنا والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل
الخبرة لانهم اعرف به فان اشكل عليهم قضي به للخارج لان القضا ببينته هو الاصل والعدول
عنه بحديث النتاج فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل ولو كان النتاج ونحوه عند بايعه فانه
[illegible] منهما اذا تلقى الملك من رجل واقام البينة على [illegible] عنده [illegible] منزلة اقامتها
على ذلك الشي عند نفسه فذو اليد اولى من الخارج لان بينته قامت على اولية ملكه فلا
يثبت للخارج الا بالتلقي منه الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا قال [illegible] في الذخيرة الحاصل
ان بينة ذي اليد على النتاج انما ترجح على بينة الخارج على النتاج او على مطلق الملك [illegible]
ادعى ذو اليد النتاج وادعى [illegible] النتاج وادعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم يدع الخارج
على ذي اليد فعلا نحو الغصب او الوديعة او الاجارة او الرهن او العارية [illegible]
اذا ادعى الخارج فعلا [illegible]
[illegible] في رواية كما في الذخيرة
[illegible] النتاج [illegible]
[illegible]
من ذي اليد [illegible]
[illegible]
والنتاج [illegible] الاجارة او الاعارة
[illegible] الآخر [illegible]

من الخارج وذو اليد [illegible] اولى لانه
برهانه [illegible] لا تثبت للاخر الا بالتلقي منه [illegible]
اليد [illegible] لصاحبه [illegible] في يده عند ابي حنيفة وابي
يوسف وعند محمد يقضي بالبينتين ويكون الخارج [illegible] بان يجعل ذو اليد
كأنه اشترى من الاخر وقبض ثم باع لان القبض دليل الشرا ولا يعكس لان البيع قبل
القبض لا يجوز عنده وان كان في العقار ولهما ان الاقدام على الشرا اقرار منه
بالملك له فصار كما اذا اقاما على اقرارين وفيه التهاتر بالاجماع فكذا هنا ولو
وقتت البينتان في العقار ولم تثبتا قبضا ووقت الخارج اسبق يقضي لذي اليد
عندهما فيجعل كان الخارج اشتراها ولا نه باع قبل القبض من ذي اليد وهو جائز
في العقار عندهما وعند محمد يقضي للخارج اذ لا يصح عنده بيعه قبل القبض فيبقى
على ملكه وان اثبتا قبضا قضي لذي اليد بالاجماع لكون البيعين جائزين على
القولين وان وقت ذو اليد اسبق قضي للخارج فيجعل كان ذا اليد اشتراه وقبض
ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل اليه بسبب اخر ولا يرجح بكثرة الشهود والاعدلية
يعني اذا قام احد المدعيين شاهدين والاخر اربعة مثلا او احدهما عدلين والاخر
اعدلين فهما سوا اما الاول فلان الترجيح لا يقع بكثرة العلل حتى لا يترجح القياس
بقياس اخر وكذا الحديث واما الثاني فلان المعتبر في الشاهد اصل العدالة ولا
حد للاعدلية فلا يقع الترجيح بها ادعى احدهما كل دار والاخر نصفها
يعني اذا كانت دار في يد رجل ادعاه اثنان احدهما كلها والاخر نصفها وبرهنا فالربع
للاول والباقي وهو ثلاثة ارباع للثاني عند ابي حنيفة فان صاحب النصف لا ينازع
الاخر فيتنصف بينهما وعندهما هي بينهما اثلاثا فمدعي الجميع ياخذ سهمين ومدعي النصف
منهما واحد فيقسم بينهما اثلاثا وان كانت اي الدار معهما اي في يدهما فهي لمدعي الكل
وهو مدعي الكل لانه اذا برهن كان نصفها المدعي على وجه القضا وهو الذي كان بيد صاحبه
لم يدعه اذا اجتمع فيه بينة الخارج وبينة ذي اليد وبينة الخارج اولى فيقضي له
بذلك ونصفها الاخر على وجه الترك وهو الذي كان بيده لان صاحبه لم يدعه ولا قضا بلا
دعوى فيترك في يده وبرهنا على نتاج دابة اي اقاما بينة على دابة واقام كل منهما البينة
انها نتجت عنده او عند بائعه [illegible] اي سواء كانت في يدهما او في يد احدهما او في يد
ثالث لان المعنى لا يختلف ذكره الزيلعي [illegible] شهادة
الظاهر [illegible] اي سن الدابة [illegible] فيقضي [illegible]
احدهما ليس باولى من الاخر [illegible] الخارج وذا اليد
[illegible]
[illegible]
[illegible]
كذا في الهداية [illegible] يقضي بها [illegible] كان خارجا

ادلات

الاخر في النصف فسلم له وصار منازعا في النصف

لو كانت بايديهما وان كانت في يد احدهما يقضي بها لذي اليد لان اعتبار ذكر الوقت
[illegible] اعتبار [illegible]
كما ذكر التاريخ [illegible] اليد اولى ان كانت في يد احدهما
بينهما كما اذا [illegible] في موافقته [illegible] وكذا ذكره محمد والاول ذكره
وهو قول بعض المشايخ وليس بشي وهو الاصح [illegible] بشي كان فيهما يقتضي
[illegible] كان للدعيان خارجين او في يد واحد وليس في يد احدهما كانت له لما ذكر
[illegible] احدهما غصبها منه والاخر انه اودعه نصف اي اذا كان عين في يد رجل
يدعي احدهما الغصب والاخر الوديعة يقضي بها بينهما نصفين لان الوديعة
تصير غصبا بالجحود حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق بخلاف
ما اذا خالف بالفعل بلا جحود ثم عاد الى الوفاق كما تقرر في موضعه ادعيا ملكا في
[illegible] وشهد الشهود انها كانت ملكه تقبل يعني اذا ادعى الملك في الحال وشهد الشهود
انه كان ملكه تقبل لانهما ثبتا الملك في الحال الماضي وما ثبت في
زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل كذا في العمادية نقلا عن المحيط والراكب واللابس
اولى من احد اللجام والكم اي اذا تنازعا في دابة احدهما راكبها والاخر متعلق بلجامه
يعد الراكب واللابس اولى من المتعلق باللجام والكم لان تصرفهما اظهر لاختصاصه بالملك
فكانا صاحبي يد والمتعلق خارج وذو اليد اولى واما اذا اقاما البينة فبينة الخارج
اولى [illegible] ومن في السرج اولى من رديفه لان تمكنه من ذلك الموضع دليل
على تقدم يده بخلاف ما اذا كانا راكبين على السرج حيث تكون بينهما لاستوائهما
في التصرف ولو تعلق احدهما بذنبها والاخر ممسك بلجامها كان الممسك اولى [illegible]
اللجام غالبا الا المالك بخلاف المتعلق بالذنب وذو حملها اولى من معلق كوزه اي اذا
تنازعا في دابة عليها حمل لاحدهما وللاخر كوز فالاول اولى لانه اكثر تصرفا فيها ومن على بساط
جالسه والمتعلق به حكم الاستوا بينهما لا بطريق القضا لان الجلوس ليس بيد عليه
[illegible] لكونه ليس في يده او نقله في موضعه بخلاف الركوب واللبس حيث يكون بهما
غاصبا ثبوت يده عليه ولا يصير غاصبا بالقعود على البساط لكونه في يده ثوب
[illegible] مع الاخر [illegible] كان في يد احدهما [illegible]
[illegible] الترجيح [illegible] لا يكون هدبته مع الاخر حتى
لو كانت [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
احدهما [illegible] صاحب [illegible] الظاهر

انه هو الذي بناه ثم حائط دار مداخلة انصاف اللبنات والطوال الخشبات لا
تربيع [illegible] الحائط معا فكان ادلى وكلا ذا كان لاحد [illegible] جذوع على
[illegible] صاحب الجذوع مستعمل الحائط بوضع الجذوع وهو موضع الجذوع
لا لمن عليه هرادي وهي خشبات توضع على الجذوع ويطين عليها التراب فانها
غير معتبرة وكذا البواري لانه لم يكن استعمالا له وضعا ان الحائط لم يبنى لها
بل للتسقيف وهو لا يكون على الهرادي والبواري بل بين الجارين لو تنازعا
يعني اذا تنازعا في حائط ولاحدهما عليه هرادي وليس للآخر عليه شيء فهو بينهما
ولا يختص به صاحب الهرادي وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها
يعني اذا كان بيت في دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد والبيوت الباقية في يد بكر
فهي اي الساحة تكون بينهما حال كونها نصفين لاستوائهما في استعمالها وهو المرور
فيها والتوضي وكسر الحطب ووضع الامتعة ونحو ذلك فصارت نظير الطريق
بخلاف الشرب اذا تنازعا فيه فانه يقدر بالارض اي يقسم بينهما بقدر ارضيهما
لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقي الارض فعند كثرة الاراضي تكثر الحاجة اليه
برهنا اي خارجان على يد في ارض اي على ان كل منهما ابدا انها في يده
لان اليد فيها غير مشاهدة لتعذر احضارها والبينة تثبت ما غاب عن علم القاضي
ولو برهن عليه احدهما او كان تصرف فيها فان لبنى او بنى او حفر فهي في يده
اما الاول فلقيام الحجة فان اليد حق مقصود واما الثاني فلوجود التصرف
والاستعمال فيها صبي يعبر اي يتكلم ويعلم ما يقول قال انا حر فالقول له لانه اذا
كان يعبر عن نفسه فلا تقبل دعوى احد عليه انه عبده عند انكاره الا ببينة كالبالغ
فان قال انا عبد فلان وهو غير ذي اليد قضي لمن معه يعني ذي اليد لانه اقر
بانه لا يد له حيث اقر على نفسه بالرق فكان ملكا لما في يده كالمتاع فان تكلم
بالاقرار بالرق صار فكان الواجب ان لا يعتبر في حق الصبي فلهذا الرق لم يثبت
بقوله بل بدعوى ذي اليد لعدم المعارض في دعوى الحرية لانه لما صار في يده
بقي كالشيء في يده فيقبل اقراره عليه فلو كبر وادعى الحرية يسمع اي دعواه بانه
لان الثابت فيه دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى كاسباق تحققه ان شاء الله تعالى
باب [illegible] دعوى النسب [illegible] الدعوى نوعان احدهما دعوى
الاستيلاد وهو ان يكون العلوق في ملك المدعي والثاني دعوى التحرير وهي ان لا يكون
العلوق في ملك المدعي والاول اولى لانه اسبق لاستناده الى وقت العلوق [illegible]
دعوى التحرير [illegible] ان شاء الله تعالى
[illegible] لان بيعه
اقرار منه بانها امة [illegible] فصار مناقضا [illegible]
التناقض كما سيذكر [illegible] العلوق في ملكه [illegible]
العادلة في اثبات النسب [illegible] منه وليس النسب [illegible]

فهو في يد نفسه

[illegible]

يظن المرد ان العلوق ليس منه ثم ظهر انه منه فكان عذرا [illegible] اعتبار
التناقض واذا صحت الدعوى استندت الى وقت العلوق فظهر انه [illegible]
ويفسخ البيع لعدم جواز بيع ام الولد [illegible] فلا يسلم له [illegible]
بخلاف دعوى [illegible] البائع لعدم [illegible] لكنه ان كان له حق [illegible]
ولده وقد زال ذلك بالبيع ولو ادعاه المشتري قبله ثبت اي نسبه منه
لانه [illegible] واستولدها ثم اشتراها ولو ادعاه معه اي مع البائع او بعده
اي لا يثبت نسبه للمشتري لان دعوة البائع دعوة استيلاد لكون اصل العلوق
في ملكه ودعوة المشتري دعوة تحرير اذ اصل العلوق لم يكن في ملكه والاولى اقوى
[illegible] كذا اي يثبت النسب من البائع ان مات الام فادعاه البائع وقد ولدت
[illegible] قبل واخذه ويسترد المشتري كل الثمن لان الولد هو الاصل في النسب لانها تستفيد
الحرية منه وله حقيقة الحرية والحقيقة اقوى من الحق فيستتبع الادنى ولا يضره فوات
التبع بخلاف الولد فانه اذا مات دون الام فادعاه البائع وقد ولدت للاقل لم يثبت
نسبه لاستغنائه بالموت عن النسب ولم تصر الام ام ولد لان الاستيلاد فرع النسب
فلو ثبت لكان اصلا وهو باطل بخلاف بيعه فانه اذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه
المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول انه ابنه وبطل البيعان لان اتصال العلوق
بملكه كالبينة العادلة والبيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض
البيع لاجله واعتاقهما اي اعتاق المشتري الام وولدها كموتهما حتى لو اعتق الام لا
الولد فادعى البائع الولد انه ابنه صحت دعوته وثبت نسبه منه ولو اعتق الولد لا
الام لم تصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الام اما الاول فلانها صحت بطل اعتاقه
متوقعا وقوعه لا يحتمل البطلان واما الثاني فلانها تبع له فاذا لم تصح في حق
الاصل لم تصح في حق التبع ضرورة والتدبير كالاعتاق انه ايضا لا يحتمل النقض لثبوت
بعض آثار الحرية كامتناع التمليك للغير وفيما اذا اعتق المشتري الام او دبرها
يرد البائع على المشتري حصته من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن في الصحيح كما في
الموت كذا في الهداية وذكر في المبسوط يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق
وفرق على هذا بين الموت والعتق بان القاضي كذب البائع فيما زعم حيث جعلها
معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب في فصل الموت فيواخذ بزعمه
[illegible] ولو باع [illegible] يثبت في رقبة البيع
[illegible] البائع [illegible] اتصال العلوق بملكه [illegible]
[illegible] المشتري البائع [illegible]
[illegible] لم يكن العلوق في ملكه [illegible] حقيقة العتق
[illegible]
[illegible] ولدت
[illegible] فادعى الولد [illegible]
اي المشتري [illegible] يثبت نسبه [illegible] وينفسخ البيع

بيع ٤

الاصح انه وقع لعلها الله عليه وسلم اعتقها ولدها فالثابت [illegible]

[illegible] بين الحكم ولد [illegible] امة وولدت بعدها باعها ثم ادعاها اراد ان ينقض حكم ولد
[illegible] قوله [illegible]
لان اتصال العلوق بملكه ثابت كما مر والبيع يحتمل النقض وما له من حق الدعوى
فنتقض البيع لاجله كذا لو كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب الام او
رهنها او اجرها او زوجها ثم ادعاه حيث يثبت النسب وتنقض هذه التصرفات بخلاف الاعتاق
[illegible] باع احد توأمين [illegible] وهما ولدا لا بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فيكون بان [illegible]
[illegible] لا تصرف علوق [illegible] الا ان اقل من ستة اشهر والعلوق على العلوق [illegible]
[illegible] لا يتصور ان يحصل الولدان لذلك فلا يمكن نسب احدهما دون الاخر منه لانهما [illegible]
[illegible] ثبوت نسب احدهما يستلزم ثبوت نسب الاخر علوقهما ولادتهما عنده واعتق [illegible]
[illegible] البائع الاخر ثبت نسبهما وبطل عتق المشتري لان الذي عنده ظهر انه حر الاصل [illegible]
[illegible] حقا منهما واحد وكان هذا نقض الاعتاق بامر فوقه وهو حرية الاصل قال
[illegible] هذا الولد مني ثم قال ليس مني ثم قال هو مني صح اذ بالاقرار بانه ابني تعلق
حق المقر والمقر له فان يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال
ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا اعاد الى ان مدعي يصح ولو قال هذا الولد ليس
مني ثم قال هو مني لا يصح النفي لان النسب يثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه
الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه جزؤه اذ لم يصدقه الابن
ثم عاد الى التصديق يثبت النسب لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب
ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن البينة انه اقر انه ابنه تقبل بينته والاقرار بانه ابنه معقول
[illegible] لا على نفسه بانه جزؤه اما الاقرار بانه اخوه لا يقبل لانه اقرار على الغير [illegible]
[illegible] هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان وصلية جحد زيد بنوته وقالا
[illegible] حنيفة وقالا اذا جحد زيد بنوته فهو ابن المولى واذا صدقه زيد او لم يدر تصديقه
[illegible] فهو يصح رجوعه المقر عندهم اما ان الاقرار اذا ارتد برد زيد صار كان لم يكن
والاقرار بالنسب يرتد بالرد وان لم يحتمل النقض وله ان النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته
[illegible] لا يرتد بالرد اذ تعلق به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب
[illegible] تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له قال لو [illegible] صبي [illegible]
[illegible] هو ابني كان ابنا وهو حر [illegible] لانه لا يمكن [illegible]
[illegible] التوحيد [illegible] العكس [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

ح بيده

خفي له

[illegible] لاربنا
[illegible] على نفسه بشهادة [illegible] في حق الولد
[illegible] النسب يثبت بالعمل [illegible] [illegible] عند ابي حنيفة
رحمه الله وهي جلالته او رجل او امراتان الا اذا كان هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل
[illegible] وقال لا يكفي في الجميع شهادة امراة واحدة [illegible] [illegible] ولو لم تكن [illegible] [illegible]
اي ان لم تكن ذات زوج ولا معتدة يثبت النسب منها بقولها لانه فيه الزام على نفسها
[illegible] ولدت امة اشتراها [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] واستحقت يعني
من وطئ امراة معتمدا على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت الموالدة غرم الاب قيمة الولد
باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولان النظر من الجانبين واجب فجعل الولد حر الاصل في حق ابيه
[illegible] وفي حق مدعيه نظرا اليهما ثم الولد حاصل في يده بلا تعد منه فلا يضمنه
[illegible] كولد المغصوبة فلذا تعتبر قيمته يوم خاصم لانه يوم المنع وهو حر لما
[illegible] ابيه الغرر ولم يرض الوالد برقيته كما رضي في الامة وارثا له لانه حر الاصل [illegible]
[illegible] فلا شيء على ابيه لانعدام المنع وتركه اي يكون الاب وارثا له لانه حر الاصل
[illegible] ابيه فما ترك يكون ميراثا لابيه وان قتله ابوه او قتله غيره واخذ اي ابوه
[illegible] اي ابوه قيمته في الصورتين اما في الاول فلتحقق المنع من الاب بقتله واما
[illegible] فسلامة الولد له اذ الدية بدل المحل شرعا فصار الولد سالما له بسلامة بدله فيغرم
قيمته للمستحق كما لو كان حيا ورجع بها اي بالقيمة التي ضمنها كثمنها اي كما يرجع بثمن
[illegible] على بائعه اي بائع الوالد بسبب انه لا ينضمن له سلامته لانه جزء المبيع والبائع
[illegible] المشتري سلامة المبيع بجميع اجزائه لان الغرور يشملها لا بالعقر اي لا يرجع به عليه
[illegible] بالاستيفاء منافعها وهي ليست من اجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته
[illegible] الاشتراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار اي طلب شراء [illegible]
[illegible] وطلب هبته منه وطلب ايداعه عنده وطلب اجارته له يمنع دعوى الملك للطالب
لان كلا منها اقرار بان ذلك الشيء ملك لذي اليد فيكون الطلب بعده تناقضا والاستنكاح
[illegible] اي دعوى الملك وكذا الحرة يمنع دعوى النكاح كذا في مجمع الفتاوى [illegible]
[illegible] لا فقال الخصم [illegible] الدعا عليه على وجه الدفع ابرائي عن دعواه وبرهن [illegible]
اي المدعا عليه [illegible] اي الخصم ابرائي وقبلته او قال صدقته
[illegible] برهن [illegible] يعني دعوى الابراء فانه [illegible] قال قبلت الابراء صح [illegible]
[illegible] ان يكون [illegible] الاخر [illegible] كذا في الفتاوى [illegible]
[illegible] عليه [illegible]
[illegible] الدعي [illegible]
[illegible] فصار [illegible] وقال زيد [illegible] تناقضا [illegible] فصار ٧ قد
[illegible] [illegible] الخصومة
[illegible] بان يقول [illegible] ولا احوي

يعني ويكل [illegible] فلا تقبل بينته يعني القضا ولا الابرا لتعذر التوفيق اذ لا يكون
يعني انه يعني اخذ [illegible] وعطا [illegible] وقضا ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة [illegible]
[illegible] وذكر في [illegible] لان المحتجب والمخدرة [illegible] ذي
بالاحتجاب [illegible] بيان [illegible] رضا [illegible] لا يعرفه ثم يعرفه فكان التوفيق
ممكنا او على هذا اذا كان المدعى عليه ممن يتولى الاعمال بنفسه لا تقبل بينته وتقبل
البينة على الابراء في هذا الفصل باتفاق الروايات لانه يتحقق بلا بينة كذا في النهاية
وكذا في الفتية الدعاء عليه قال المدعي لا امر [illegible] بالبينة ادعى الايصال
لا يسمع ولو ادعى اقرار المدعي بالوصول والايصال تسمع قال احدى الورثة لا حق
لي في التركة لا تبطل دعواه لان ما ثبت شرعا من حق لازم لا يسقط بالاسقاط كما
لو قال لست انا ابنا لابي قالت انا وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين الجهة صح
لما سياتي ان التناقض في موضع الخفا لا يمنع صحة الدعوى قال ذو اليد هذا ليس
اي ليس ملكي ولا حق لي فيه ونحو ذلك ولا منازع عنده ثم ادعاه اي اخر فقال ذو اليد
هو لي صح والعقل قوله لان هذا الكلام لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار للمجهول باطل
والتناقض انما يبطل اذا تضمن ابطال حق اخر ولو كان ثمة منازع كان اقرارا له
في رواية وهي رواية الجامع الصغير وفي الاخرى لا وهي رواية دعوى الاصل لكن
قالوا القاضي يسال ذو اليد هو ملك للمدعي فان اقر به امره بالتسليم اليه وان انكر
امر المدعي باقامة البينة عليه ولو قاله اي قال ليس هذا لي ونحوه الخارج لا يدعي ذلك
الشي بعده للتناقض وانما لا يمنع في ذو اليد لما مر لقيام اليد كذا في العمادية
مالا ولم يثبت فادعاه وعلى الحمل [illegible] تسمع كذا في القنية اقر بمال لغيره كما يمنع دعواه
لنفسه يمنعها اي دعواه لغيره بوكالة او وصاية يعني اذا اقر رجل بمال انه لفلان
ثم ادعاه لنفسه لم يصح وكذا اذا ادعاه بوكالة انه للموكل او وصاية انه للورثة
لانه فيه تناقضا لان المال الواحد لا يكون لشخصين في حالة واحدة بخلاف ابراء عن
جميع الدعوى بها اي بوكالة او وصية حيث يصح لعدم التناقض لان ابرا المدعي عن
جميع الدعوى المتعلقة بماله لا تقتضي عدم صحة دعوى مال الغير وعلى ذلك الدليل او
ادعى دار النفسه ثم ادعاها انها وقف عليه [illegible] اي لنفسه ثم ادعاها
لغيره او بالعكس اي ادعاها انها وقف ثم لفلان ثم ادعى لنفسه لم يجز في رواية وهي رواية
[illegible] وفي رواية [illegible] وقف [illegible] الذخيرة حيث قال فيه ولو
ادعى لغيره بالوكالة او الوصاية ثم [illegible] لا يقبل الا ان يوفق فيقول [illegible] ثم
اشتريته منه واقام البينة [illegible] الذين [illegible] وبين [illegible]
[illegible] الصغيرة [illegible] الولاية [illegible]
وعلى الولاية [illegible]
[illegible] اي انه ثم [illegible] فقط [illegible]
لا يجوز لتاكيده بالقضا بخلاف الاولى [illegible] الصغيرة [illegible] لان يدعي
حقه

قال

[illegible] الدعوى

خصمه تبعا [illegible] باقراره مقبول بدعوى انه [illegible] اذ لا يكون حينئذ
بين الكلامين تناقض قولهما الولد [illegible] الولد [illegible] قال [illegible]
مني صح اذ باقراره بانه منه تعلق حق الغير به اذ يثبت نسبه من غيره حتى
ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا [illegible] فاذا قال [illegible] يجحد الولد [illegible]
حق الولد فاذا اطلق النفي [illegible] يصح [illegible] العمادية والاستروشنية
فكذا قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني اذ باقراره بانه منه [illegible] الظاهر انه سهو
[illegible] الاول [illegible] التعليل الذي ذكره [illegible] يقتضي ان يكون [illegible] دلالة
[illegible] الاولى اثبات البنوة [illegible] والدلالة
[illegible] ولو عكس اي قال الولد مني ثم قال ليس مني لا اي لا يصح النفي لان النسب ممن هو اهل [illegible]
النسب يثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي [illegible] على قول المدعي اي بطل في الدعوى
[illegible] كذبه اوليس لي عليه شي صح الدفع ولو برهن على قوله بدروغ
[illegible] لا يصح الدفع اذ لا يلزم منه كذب شهوده في زعم الخصم المدعي
عليه [illegible] البراءة يعني اذا ادعى رجل على اخر قدرا من المال فاقر به المدعى
عليه ثم قال قد برئت ذمتي عنه واظهر كتابا بالابراء فقال المدعي انكم كنت ابرأت ذمتك
[illegible] صبيا وقت الابراء فالقول له والبينة على خصمه لانه اسنده الى حالة منافية
للضمان والخصم اذا اثبت بلوغه الى ذلك الوقت انه اندفع كلامه ادعى فيه جارية
[illegible] من الخصم انها [illegible] اتلفها كذا في [illegible] لا تقبل الا ان يجي بحجة
كذا في الذخيرة ادعى الاخوة ولم يذكر اسم الجد كذا في العمادية التناقض في موضع الخفا
لا يمنع صحة الدعوى وقيل يمنع ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكرهم بعضها سابقا وسنذكر
بعضها وذكر هنا واحدا منها فقال فان ادعى الوصية وانكرها الوارث فاقام
الموصي له بينة فادعى الوارث الرجوع تقبل وهو الصحيح لان هذا تناقض في طريقه
خفا اذ لعل الموصي قد اوصى ولم يعلم به الوارث ورجع الموصي ولم يعلم به الوارث فجحد بناء
على ذلك [illegible] لا تقبل لظهور التناقض وايضا اذا استاجر دارا من رجل ثم ادعى على الاخر
ان هذه الدار ملكي لانه ابي كان اشتراها لاجلي في صغري وهي ملكي واقام البينة تسمع ولا يكون
هذا تناقضا لانه الصحيح الدعوى لما فيه من الخفا لان الاب يستقل بالشرا للصغير لنفسه والابن
لا يعلم به بذلك وهذا كالو اقامت بينة على الطلاق ثلاثا بعدما اختلعت تقبل انه [illegible]
بعد الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال الزوج به وهو ايقاع الطلاق عليها من غير علمها ومما يناظر
[illegible] لانها به [illegible] لا ينتصب الكفيل خصما عن الاصيل الا [illegible] لا ينتصب خصما عن الكفيل لان القضاء
على الاب ليس [illegible] عليه صورته كان لرجل على اخر الف درهم وتكفيل بامره [illegible]
الاصيل فجاز ان يدعي الكفيل واقام عليه بينة ان الكفيل [illegible] وفلان كفل به بامره تقضي
على الاصيل بالف درهم ولا يكون هذا قضا على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان ياخذ
منه شيا بلا اعادة البينة عليه ولو ادعى [illegible] ولو ادعى ان لي على فلان الفا وانت كفيل
بما لي عنه بامره واقام البينة يقضى بالمال عليه وعلى الغايب وينتصب الكفيل خصما

لا ينتصب خصما عن الكفيل لان القضاء على الكفيل قضاء [illegible]

صح عطالا في دعوى كون [illegible] حيث [illegible]

كانوا [illegible]

٥ هد ٧ ليس

على الاصيل [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى [illegible] يعني
اذا اقتسم كل منهما [illegible] الارث فاحدهما ينتصب خصما على الاخر [illegible] ابو يوسف ينتصب خصما عن كل حال قال محمد لا لان ابا حنيفة قاس [illegible] قال ابو يوسف استحسانا [illegible] علة
وعند اخذ بالاستحسان [illegible] [illegible] حضر الغائب وصدق الحاضر فيها
ادعي كان بالخيار ان شا [illegible] فيها [illegible] الطلوب وان شا يتبع الطالب
وما اخذ نصيبه كذا في العناية

كتاب الاقرار

اورده
بعد الدعوي لان الدعوي تنقطع به ولا يحتاج بعده الى شي اخر حتى اذا لم يوجد
يحتاج الى الشهادة ولهذا عقبه بها هو مشتق من الاقرار وهو لغة اثبات [illegible]
ما كان متزلزلا وشرعا اخبار بحق لاخر عليه لانه اثبات له عليه لما سابق وسبق به
ستذكره اثنا الكلام ان شا الله تعالى وحكمه ظهور المقر به بلا تصديق وقبول
من المقر له فانه ملزم على المقر ما اقر به لوقوعه دالا على المخبر به لان مدلول له
الصدق والكذب احتمال عقلي كما تقرر في موضعه الا في نسب الولاد يعني [illegible]
رجل بنوة غلام مجهول النسب صح اقراره وكذا اذا اقر هو او امراة بالوالدين والولد
ونحوه وهو ان تقر رجل او امراة بالزوج او الولي صح ويشترط تصديق هولا وسياتي تحقيق
بيانه ولكن يرد اي الاقرار برده اي المقر له لا بعده اي بعد تصديقه فان لا يرد حينئذ
لا ثبوته ابتدا عطف على قوله ظهور المقر به اي لا ثبوت المقر به للمقر له لانه ليس
سببا للملك المقر له قوله [illegible] لان الاقرار اخبار يحتمل الكذب فيجوز تخلف مدلوله
الوضعي عنه بخلاف الانشا كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود
فيمتنع فيه التخلف فقد فرع على كونه حكم اقراره ظهور المقر به لا ثبوته ابتدا الاول
بقوله فصح الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تمليكا [illegible]
صح و[illegible] ثانيا بقوله لا اقرار بطلاق وعتق مكرها لقيام دليل الكذب [illegible]
كان حكمه ثبوت ما اقر به بان كان انشا لصح لان انشاهما مع الاكراه يصح عندنا [illegible]
بقوله ولو ادعاه اي الاقرار ابتدا بان يقول الملك [illegible] كذا [illegible] دفعه [illegible]
او حطه [illegible] الاقرار سببا بان يقول انه ملكك لانك [illegible] اقررت به لم يسمع [illegible]
عامة المشايخ لان نفس الاقرار ليس [illegible] الملك لما عرفت خلافا لهم اي الاقرار
في الدفع فانهم اختلفوا [illegible] دعوى الاقرار في طرف الدفع حتى لو اقام المدعي
[illegible] ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه واقام بينة ان المدعي [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا في العمادية [illegible] وانما قوله [illegible]
اي في اقرار المالك [illegible] اي المقر له [illegible] [illegible] المقر
ولو كان حكمه الثبوت عن اجازة [illegible] الاقرار [illegible] [illegible] النبي
صلى الله عليه وسلم قد رد [illegible] [illegible] [illegible] والعترية [illegible]
كما جعل الاقرار حجة في الحدود [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] اجماع الامة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] القضا والقاضي ولاية عامة [illegible] الى الكل [illegible] الاقرار
فلا يفتقر الى القضا وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى لو اقر مجهول
النسب بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده وامهاتهم ومدبره
ومكاتبه ثبت حق الحرية واستحقاقها لهولا فلا يصدق عليهم اقر مكلف فانها
تصير حجة بالقضا وللقاضي ولاية تامة فتتعدى الى الكل اما الاقرار فلا يفتقر الى
القضا وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى لو اقر مجهول النسب بالرق
لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده وامهاتهم ومدبره ومكاتبه ان
تثبت حق الحرية او استحقاقها لهولا فلا يصدق عليهم اقر مكلف اي عاقل بالغ حر او عبدا
ماذونا له بمعلوم متعلق باقر صح اي اقرار من الحر والعبد الماذون اما الاول
فظاهر واما الثاني فلانه ملحق بالاحرار في حق الاقرار لان المولى اذا اذن له فقد رضي
بتعلق الدين برقبته فكان مسلطا عليه من جهته مطلقا اي سوا كان بتصرف لا يشترط
لصحته وتحققه اعلام ما صادقه ذلك التصرف او لا كما سياتي تحقيقه ويشترط التحقيق لان
الحق قد يلزمه مجهولا
بان اتلف [illegible] لا يدري قيمته او جرح جراحة لا يعلم ارشها او كان [illegible] التقيد في تصرف لا
يشترط [illegible] وتحققه اعلام ما صادقه ذلك التصرف كالغصب والوديعة فان
[illegible] يتحقق الغصب فان من غصب من رجل مالا مجهولا في كيس او اودعه مالا في
كيس صح الغصب او الوديعة وثبت حكمها بخلاف ما اشترط له ذلك فان كل تصرف يشترط
لصحته وتحققه اعلام ما صادقه ذلك التصرف لا يصح الا [illegible] كالبيع والاجارة
[illegible] انه باع من فلان شيئا او اجر من فلان شيئا او اشترى من فلان كذا بشي لا يصح
اقراره ولا يجبر المقر على تسليم شي ولزمه اي المقر في مثل الغصب والوديعة [illegible]
[illegible] بيان [illegible] اذا قال لفلان علي حق [illegible] [illegible] [illegible] لان [illegible]
[illegible]
[illegible] يعني ان المقر اذا
[illegible]
[illegible]
[illegible] بان يقول [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] بان [illegible] بانه [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

عند ابي يوسف ومحمد

صحة

في الاقرار

الابنية الشرعية لان اقرار المحجور لانه لا يفيد وقيل يصح وهو الاصح لانه يفيد
وصول الحق الى المستحق لا [illegible] الكفاية على [illegible] حق الاخرة [illegible]
المجهول [illegible] بيان اجمال عن المجهول [illegible] كما لو [illegible]
وذلك لم يبق [illegible] الى المستحق كذا في الكافي [illegible]
العبد [illegible] له **محجور اقرار الا بعقوبة**
كحد وقود يعني اقراره [illegible] بحق [illegible]
المولى فلا يصدق عليه [illegible] بخلاف المأذون له لانه مسلط على الاقرار
من جهة المولى لان الاذن بالتجارة اذن بما يلزمها وهو دين التجارة بخلاف القود
لانه مبقي على اصل الحرية فيهما لانهما من خواص الادمية ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه
بالحد والقود **فيؤاخذ به للحال** ولا يؤخر الى العتق **وكذا المحجور اذا اقر بمال [illegible]**
كالمال نظرا الى اصل الادمية **يؤخر الى عتقه** رعاية لحق المولى **ولزم [illegible]**
يعني لا يصدق في اقل منه لانه لا يعد مالا عادة **ولزم في على مال [illegible]**
مال الزكاة وقدر النصاب قيمة في غيره اي غير مال الزكاة [illegible]
اقل من ما تجب [illegible] في الفضة واقل من عشرين مثقالا في الذهب [illegible]
في الابل [illegible] اقل من قدر النصاب قيمة في غير مال الزكاة لان النصاب [illegible]
صار صاحبه به غنيا **ولزم في على اموال عظام ثلاثة نصب** من جنس ما سماه [illegible]
الادنى في الجمع حتى لو قال من الدراهم [illegible] درهم **وفي دراهم ثلاثة** [illegible]
الجمع **وفي دراهم كثيرة عشرة** اي لا يصدق في اقل منها عنده [illegible] لانه [illegible]
اليه اسم الجمع **وفي كذا درهما لزم درهم** لانه تفسير للمبهم كذا في الهداية وقال
قاضي خان لو قال كذا دينار عليه دينار لان كذا كناية عن العدد واقل العدد [illegible]
وفي كذا كذا درهما لزم احد عشر درهما اي لم يصدق في اقل منه لان [illegible] كناية عن
عدد مجهول فقد اقر بعددين مجهولين ليس بينهما حرف العطف واقل [illegible] كذلك
في المفسر احد عشر **وفي كذا وكذا لزم احد وعشرون** اي لم يصدق في اقل لانه
ذكر عددين مبهمين بينهما حرف العطف واقل ذلك من المفسر احد وعشرون [illegible]
في المفسر [illegible] بالاقل [illegible] البراءة **ولو ثلث** اي قوله كذا **بلا واو** بان
يقول كذا كذا كذا درهما **فاحد عشر** حملا للواحد منها على التكرار [illegible]
[illegible] بلا عطف فلا بد من حمل الواحد على التكرار [illegible] [illegible]
عنه [illegible] العطف [illegible] **[illegible]** [illegible]
[illegible] عنه [illegible] فقوله كذا
[illegible] كذا وكذا وكذا [illegible] على [illegible] فيلزم
الف ومائة [illegible] [illegible] له علي
كذا كذا [illegible] الاقرار [illegible] والاقرار [illegible] على الضمان
في [illegible] فلان اي ضمن وسمي الكفيل [illegible] **[illegible] وصل به**

وديعة اي ان قال المقر بالاقرار هو وديعة **صدق** لانه للضمين [illegible] الحفظ والمال
عليه [illegible] ذكر [illegible] والخالق واحتمله [illegible] [illegible]
لان [illegible] اقرار [illegible]
[illegible]
به واي لم يكن امانة لانه قد يكون [illegible] امانة [illegible]
[illegible] لا [illegible] [illegible] لاجرة [illegible]
فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل الا [illegible] **[illegible]** وان
[illegible] قوله الذي اقر [illegible] له
وما [illegible] والا فلا **[illegible]**
[illegible] له عليك الف درهم فقال **[illegible]**
[illegible]
[illegible] او تقضيت في او [illegible]
[illegible] اما الاربعة الاولى اقرار فلان الضمير راجع الى الالف المذكور وهو موصوف
بالوجوب فكانه قال اتزنت او انتقد او اجل او قضيتك الالف الواجب لك علي حتى
لو لم يذكر الضمير بان قال اتزن او انتقد او اجل او قضيتك الالف الواجب لك علي
[illegible] اقرار لانه دليل على انصرافه الى المذكور واما الخامس فلان دعوى الابرا
[illegible] لان الابرا اسقاط وهو انما يكون في مال واجب عليه واما السادس والسابع فلان
[illegible] لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته واما الثامن فلان تحويل
الدين من ذمة الى ذمة لا يكون بدون الوجوب **وقوله نعم اقرار** يعني اذا قيل له هل
[illegible] كذا فقال نعم اقرار لانه موضوع للجواب ولا يحتاج الى الرابط **لا الايماء براسه بنعم**
[illegible] لان الاشارة من الاخرس [illegible] مقام الكلام لا من غيره **اقر بدين**
مؤجل وقال المقر له حال صدق يعني اذا اقر بدين موجل فصدقه المقر له في الدين
وكذبه في التاجيل لزمه الدين حالا لانه اقر بحق على نفسه وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق
في الاقرار بلا حجة دون الدعوى كما لو اقر بعبد في يده انه لفلان استاجره منه فصدقه
المقر له في الملك لا الاجارة **ولزم في له علي مائة ودرهم دراهم** اي اذا قال له علي مائة
ودرهم لزمه مائة دراهم ودرهم **ولزم في مائة وثوب ثوب وتفسير المائة** اي رجع
في تفسير المائة اليه والقياس ان [illegible] ما [illegible] وهو قول الشافعي لانه عطف
مفسرا على مبهم في الاقرار والعطف لم يوضع للبيان فبقيت المائة مبهمة فيهما ولنا
ان قوله ودرهم بيان للمائة عادة لان الناس [illegible] تكرار الدرهم واكتفوا بذكره مرة
وهذا فيما يكثر استعماله وهو عند كثرة الوجوب [illegible] اسبابه وذا في التقديرات [illegible]
والموزونات [illegible] في الذمة [illegible] بخلاف الثياب وما [illegible]
[illegible] الاشياء [illegible] والنكاح [illegible]
[illegible] **[illegible]** [illegible] وتفسير المائة
[illegible] اي اذا قال له علي مائة [illegible]
[illegible] [illegible] مائة وثلاثة اثواب **[illegible]** [illegible]
مائة وثلاثة [illegible] تفسيرا [illegible] التفسير [illegible]
الاثواب لا تصلح مميزا للمائة لانها لما اقترنت بالثلاثة صار [illegible] **ولزم [illegible]**

نشف درهم ودينا ... ويفيد هذا العبد وهذه الجارية نشف كل
لان الكلام كله وقع مع في شيء بعينه او بعينه فينصرف الى الكل كما لو قال ملوك نصف
هذا الى اخر اقر بنصف درهم ... او قيد لا بل عشرة لان الاكتفا بالتفسير
الاول شائع عندهم قال الشافعي ... ثلاثة شيء ... وازداد وانتفا يعني من
الشيء اقر بتمرة ... في قوصرة ... والقوصرة ... في السوق ... له
... وهو ... القوصرة وعا ... التمر ...
لا يتحقق بدون النقل ... وكذا الطعام في السفينة والحنطة في الجوالق بخلاف
ما اذا قال غصبت ... ثوب ... اقرار الغصب بالتمر
... الدابة في اصطبل ... الطعام في البيت ...
بلزوم الطعام ... لان ... المنقول ...
في البيت يعني لزوم الطعام ... الاصح ... هذه المسائل ...
او يجعل ظرفا حقيقة ... امكن نقله ... والاكثر ... الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ... قطعا عند ... بعصب ... لانه مطلق ... اقر بخاتم
... ولو ... لانه لا يصلح ان يكون ظرفا واقر بخاتم له الحلقة
... الاسم ... اقر بسيف له نصله وجفنه وحمائله لان اسم السيف ... الجفن ...
النصل ... اقر بحجلة له ... و ...
... وكسوتها ... الاطلاق ... على الكل ... الخيوط ... واقر بثوب في ثوب او اقر بمنديل في رمانة ... لانه ظرف ... حقيقة فامكن
... كما مر واقر بثوب في عشرة اثواب له ثوب عند ابي يوسف ... وقال محمد ... عليه
... لان النفيس من الثياب قد يلف في عشرة فامكن ...
... ولابي يوسف ... ابو حنيفة ... الا لان ...
... لا يمتنع حقيقة ...
لان ... الاخير ... على ... الالف ...
... فان ... الاسمين ...
... في الدرهم ... عشرة ... ثلاثة ...
... قال ... وهو القياس ...
والاخير ... والحدود ... والدراهم ...
لا يجوز ان يكون ... فدخل الغايتان ... الغاية لا تدخل
في القياس ... لا بد من الادخال ... الدراهم الثاني ... الغاية
والثالث لا يتحقق بدون ... الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية
... ما ذكر ... الغاية ...

لان اللفظ يحتمل ... او ... قال اردت ... جمع ... تسع ... عشرة

يجمع

في الفضا

في الفضا ... جارية او جارية في ... صح اقراره ولزمه لان ... حقيقة وهو ان رجلا اوصى به لرجل ومات الموصي فيقر وارثه الموصي له
بين ... الى الولد ... اقر بحمل صح ايضا ... مطلقا ... ان بين سببا صالحا
... مات ... فورثه او وصي به ... فان الاقرار صحيح ...
... حقيقة ... اذا ثبت باقراره ... اذا وجد السبب الصالح فلا بد من وجود
... عند الاقرار ... لاقل من ستة اشهر ... مات المورث
... لاقل من ... اذا كانت معتدة
... الاولى ... الثانية ...
ولد ...
... ورثة الموصي والمورث ...
... لاته ولم ... ولدته ميتا فلما ما اقر ...
ان كان ... اولادا ... فهي الوصية كذلك ...
... لسبب ... فان بين غير صالح ... بيع واقراض وهبة ...
... او ابهم الاقرار ... ولم يبين سببا بان قال ...
الحمل ... لانه ... لعدم تصوره من الجنين لا حقيقة ...
... واما الثاني ... الاقرار ينصرف الى الاقرار ...
... المتفاوضين ... كما اذا صرح به ...
... بالمجلس واتحد رجلان ... اخران في مجلس اخر لزمه الفان
يعني ... الشهود ... عندهم ... ذلك ...
... الاول لكونه ... المال ...
... الف ... ابي حنيفة ...
... الاخير ... في رواية ...
... الالف ...
... الشهود ... الالف ...
... المجلس ... الاقرار ...
... دار ... اقر ...
... كما ...
... الاول ...
... الورثة ... ابي حنيفة ...
هو القياس ... الاختيار ... وهو قول الشعبي
... سفيان الثوري وغيرهم ... وهذا القول ...

... اقرار بالمال ... بلا ... اقرار ...

... قال ... الكل ... اقراره ...

القصور وذكر شمس الائمة الحلواني ايضا قال مشايخنا هذا زيادة شي لا يشترط في الكتب
وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره اذ بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه بل يحل
بقضاء القاضي ويظهر ذلك في مسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين
ثم شهد هو ورجل ان الدين كان على الميت قبلت شهادته وتسمع شهادة هذا المقر فلو كان
الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لزم ان لا تقبل شهادته لانه يدفع عن نفسه المغرم قال رحمه الله
ويحتمل ان يحفظ هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة [illegible] العرابية

باب الاستثناء وما بمعناه

[illegible] ونحوه تغيير [illegible] والشرط ونحوه **استثنى متصلا بإقراره صح**
باقراره **لزمه باقيه** يعني اذا قال لفلان علي [illegible]
تقرر في الاصول انه تكلم بالباقي بعد الثنيا [illegible] فكان [illegible] بعد اله
على شيعة وشرع [illegible] بتغير او بنقل كله [illegible] كله
ولو كان الاستثنا بعض لفظ نحو علي الا علي لانك قد عرفت [illegible]
بالباقي بعد الثنيا ولا باقي بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع بعد الاقرار باطل موصولا
كان او مفصولا فان استثنى الكل لزم الكل وبطل الاستثنا **خلاف** [illegible] الاستثنا
بغير ذلك اللفظ نحو عبيدي احرار **الا فلانا وفلانا وفلانا** [illegible] فانه اذا كان
بغير اللفظ الاول امكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا لانه انما [illegible] عدم ملكه
سواه لا [illegible] يرجع الى اللفظ فما النظر الى ذات اللفظ امكن [illegible] المستثنى بجعل
ما تناوله الصدر والامتناع من خارج خلاف ما اذا كان بعين ذلك اللفظ حيث لا يمكن
جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا **كذا** اذا قال عبيدي كذا **الا هؤلاء** [illegible] لوجود
[illegible] اللفظي **استثنى وزنيا او كيليا من دراهم صح فيه** [illegible] يعني لو قال
[illegible] مائة درهم الا دينارا والا قفيز حنطة صح عند ابي حنيفة [illegible]
[illegible] لزمه مائة درهم الا قيمة الدينار والقفيز والقياس [illegible] هذا الاستثنا
[illegible] لان الاستثنا اخراج بعض ما يتناوله صدر [illegible]
الاستثنا [illegible] الصدر [illegible] لا تنصيص [illegible]
[illegible] وان كانت [illegible]
اما الدنانير فظاهر [illegible] والورق [illegible]
[illegible] تعلق العقد [illegible]
[illegible] في الثبوت في الذمة [illegible] والاستثنا تكلم
بالباقي في [illegible] **ولو استثنى غيرهما** [illegible] الدراهم
لا [illegible]
[illegible] وان عرفت **ان وصل باقراره**
ان شاء الله بطل [illegible] وصل [illegible] لان التعليق بمشية الله تعالى ابطال عند
[illegible] قبل تعقد [illegible] وتعليق [illegible] عند ابي يوسف فكذا اعدام
من الاصل **اقر بشرط الخيار** [illegible] بان قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار ثلاثة ايام

لزمه

لزمه المال لصحة الاقرار لوجود الصيغة **وبطل شرطه** لان الاقرار اخبار ولا مدخل
للخيار في الاخبار لانه ان كان صدقا فهو واجب العمل به وان لم يختره وان كان
كذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره وانما تأثير اشتراط الخيار
في العقود لتخيير من له الخيار في فسخه وامضائه **اقر بدار واستثنى بناءها**
بان قال هذه الدار لفلان الا بناءها **لها** اي الارض والبناء **للمقر له** اي ان لم يصح هذا
الاستثناء لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا اذ الدار اسم لما ادير عليه الحائط
من البقعة والبناء يدخل فيها تبعا والوصف لا يدخل البناء قبل النقض لا يسقط شيء من
الثمن بمقابلته [illegible] والاستثنا انما يكون بما يتناوله الكلام نصا لانه تصرف
لفظي [illegible] كون البناء جزءا من الدار [illegible]
[illegible] واحد من افراده [illegible]
[illegible] مقررة في علم [illegible] الاصول [illegible] قسمان احدهما ما هي
[illegible] مدلول الاسم حيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي
من العشرة [illegible] الحيوان [illegible] ما هو الذي يدخل في مدلول الاسم [illegible]
[illegible] الاسم على الباقي [illegible] حتى اذا قال هذا العبد [illegible]
الاذن [illegible] هذا التحقيق يظهر دفع ما يرد على الظاهر من وهم الاقرار
في الايمان [illegible] تركيبه تقتضي الدخول والزيادة تقتضي الخروج [illegible]
[illegible] الدخول بالنظر الى تناوله اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر
الى التقييد [illegible] **وفص الخاتم ونخلة البستان وطوق الجارية**
كبنائها [illegible] لم يتناولها اللفظ [illegible] حتى لم يصح استثناؤها
[illegible] قال [illegible] لانه دخل فيه لفظا فصح الاستثنا **ولو قال**
بناؤها لفلان وعرصتها لفلان يعني اذا قال هكذا الارض والبناء لفلان اذ الاقرار
بالارض [illegible] ولو قال وعرصتها لفلان [illegible] قال بناؤها [illegible]
كان كما قال لان العرصة [illegible] البقعة الخالية من البناء والشجر [illegible]
الارض دون البناء [illegible]
لو قال له علي الف درهم من ثمن [illegible] فلم اقبضه [illegible] ذكر [illegible]
[illegible] الف [illegible]
والا [illegible]
ذكر [illegible]
[illegible]
[illegible]
مطلوبة [illegible]
[illegible]
له بالمال [illegible] ما بعينه وانما بعينه

غيره وحكمه ان يحلف الفلان كلاهما بلا وسكر لان المقر يدعي تسليمه من عنده والاخر ينكر والمقر له يدعي تسليم غيره عليه وهو منكر واذا تحالفا انتقض العقد من جهة صاحبه فلا يقضي عليه بشي والعبد سالم لمن في يده عنده قوله اقر بدين الالف لزم [illegible]
عن اقرار الثاني
ابه الالف ولغي التأويل اي لا يجدد قوله ما قبضت منه وحضته وصل او فصل لانه رجوع عما اقر به والرجوع عن الاقرار باطل لكونه من حق رجل او جاز بر يعني لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير يجب لزمه الالف وصل او فصل لكونه رجوعا بعد الاقرار وقالا ان وصل صدق وان فصل لم يصدق لانه بيان تغيير فيصح موصولا لا مفصولا
كالاستثنا والشرط [illegible]
او رضا في بيع [illegible] يعني لو قال له علي الالف درهم من ثمن متاع وقال المقر له هي الف درهم ثم قال هي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص او قال الا انها زيوف او قال لفلان علي الف درهم [illegible] من ثمن متاع وقال المقر له جياد لزمه جياد عند ابي حنيفة فصل او وصل وقالا ان وصل صدق والالا مر ايضا وفي من غصب او وديعة يصدق في قوله وفي من غصب احد هذه الاشياء [illegible] ان ادمي متعلق بقوله وفي من غصب احد هذه [illegible] الا
يعني اذ قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة صدق
اي لانه وصل او فصل اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجياد دون الزيوف لان الغاصب يغصب ما يجد والمودع يودع ما يحتاج الى حفظه فكيف يكون قوله زيوف تغييرا
لاوله لانه بل هو بيان النوع فصح موصولا ومفصولا لا الا فصلا [illegible] يعني لو قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا انها ستوقة او رصاص [illegible] وان وصل صدق وان فصل الا ستوقة ليست من جنس الدراهم ولهذا الا يجوز بها التجوز [illegible] والسلم لكن الاسم يتناولها مجازا فكان بيان تغيير فيصح موصولا لا مفصولا
[illegible] بعيب صدق بيمينه ان لم يثبت الخصم سلامته لان المقر [illegible] لا تقتضي [illegible]
[illegible] علي الف لا انه ينقص كذا متصلا لما عرفت [illegible] الاستثنا [illegible] فصلا
لا يصح [illegible] الاخر اخذت منك الفا وديعة [illegible] الا اخذتها غصبا
ضمن لانه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ [illegible] ما يوجب البراءة عنه وهو الاذن
بالاخذ والاخر ينكر فكان القول قوله [illegible] الا انه [illegible] صح [illegible] المال بخلاف
قوله اعطيتنيه وديعة [illegible] لو قال المقر اعطيتني الف درهم وديعة
فهلكت وقال المالك لا بل غصبته مني لا يضمن المقر لانه لم يقر بسبب الضمان والمقر
له يدعي عليه سبب الضمان وهو ينكر فكان القول قوله [illegible] الا وديعة
فاخذته فقال الاخر اخذته
يعني اذا اخذ رجل من رجل شيئا فقال الاخر كان هذا وديعة
لك عندي فاخذته فقال المأخوذ منه هو لي اخذته المأخوذ منه لان الاخذ اقر باليد له
ثم بالاخذ منه وهو سبب الضمان ثم ادعى استحقاقه عليه [illegible]
ودفعته فاما او قيمته هالك [illegible] قال اجرت فرسي او ثوبي هذا فلانا فركبه
او لبسه ورده
الي وقال فلان كذبت بل الفرس والثوب لي وقد اخذته مني ظلما
فالقول

فالقول للمقر وللاخر البينة [illegible] ان لو قال خاط فلان ثوبي هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبي فالقول للمقر ايضا قال هذا
الالف وديعة لزيد لا بل لعمرو الالف لزيد وقال المقر مثله لعمرو لانه لما
اقر به لزيد صح اقراره له وصار ملكا له وقوله هذا الالف لا بل لعمرو رجوع عنه فلا يقبل
قوله في حق زيد ويجب عليه ضمان مثله للعمرو [illegible] اقر بدين [illegible] ثم قال كنت كاذبا
فيه اي في اقراري [illegible] المقر له عدم كذبه اي على ان المقر ما كان كاذبا فيما
اقر [illegible] يوسف [illegible] ابو
المقر له لقوله والفتوى [illegible] يحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم يكتبون
صك الاقرار ثم ياخذون المال [illegible] باب اقرار المريض
يعني مرض الموت دين صحته مطلقا [illegible] سواء علم [illegible] او علم باقراره فيها ودين
مرضه بسبب [illegible] فيه معروف [illegible] هو مرضه كبدل ما ملكه او هلكه او مهر مثل عرسه وعلم
معاينة [illegible] ما اقر فيه اي في مرضه وعند الشافعي هذا يساوي الاولين
لاستوائهما [illegible] لنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ماله يفرغ عن دين
الصحة فالدين الثابت [illegible] اقرار المحجور لا يزاحم الدين بلا حجر كعبد مأذون اقر بالدين بعد
الحجر [illegible] لا يزاحم الاول والكل اي دين الصحة ودين المرض بسببه فيه
معروفا ودين مرض [illegible] بعد محجورا لاقراره مقدم على الارث لان قضا الدين من
الحوائج الاصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا تقدم حاجته في التكفين
ولم يجز [illegible] ولا اقراره لوارثه سوا اقر بدين او عين لقوله [illegible]
[illegible] ان الله [illegible] اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث الا ان يصدق البقية اي
بقية [illegible] الورثة لان المانع من التخصيص تعلق حقهم بالتركة فاذا صدقوه زال
المانع وجاز التخصيص وجاز اي اقرار المريض لغيره اي لغير الورثة لانتفا [illegible]
المانع اما الاول فلان [illegible] وخالص ماله وهو يقتضي الجواز واما الثاني فلان المانع
من الجواز [illegible] الارث [illegible] بكل ماله [illegible]
[illegible] اذا اقر [illegible] في مرضه لاجنبي غير وارث فانه جائز وان احاط
ذلك بماله [illegible] لا ينفذ اقراره الا في الثلث لان الشرع [illegible] الثلث
وتعلق [illegible] الثلثين بحق الورثة [illegible] الثلث فكذا
الاقرار [illegible] الثلث [illegible]
[illegible] اقر لاجنبي [illegible] ثم اقر ببنوته ثبت نسبه وبطل اقراره
[illegible] وعند زفر يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة
ولنا انه اقر [illegible] بسبب التهمة [illegible] بخلاف المسئلة الاولى لان
دعوى النسب [illegible] الى زمان العلوق [illegible] ان البنوة ثابتة من زمان الاقرار [illegible]
الزوجية [illegible] الى زمان التزوج [illegible] اقراره [illegible] بخلاف الهبة والوصية
اي بخلاف ما لو وهب لها شيئا او اوصى لها بشي ثم تزوجها فانهما يبطلان اتفاقا فان الوصية

تمليك بعد الموت وهي وارثة حتى [illegible] لا تصح والهبة في المرض وصية حتى لا تنفذ الا من
الثلث كما سيأتي [illegible] كتاب الوصية فصارت كالوصية ولو اقر [illegible]
[illegible] في مرض موته فلها الاقل من الارث اي [illegible] والدين لقيام التهمة
ببقاء العدة وباب الاقرار كان مسدودا لبقاء الزوجية فربما اقدم على الطلاق ليفتح باب الاقرار
[illegible] على ارثها ولا تهمة في اقلهما فيثبت اقر [illegible] حيث [illegible]
[illegible] وقد مر بيان فايدة هذه القيد [illegible]
اي الغلام ذلك المقر [illegible] اي اهل التصديق [illegible] في نسب [illegible]
[illegible] اي الغلام [illegible] لانه لو علم لم يثبت من
الغير وان كان يولد مثله لمثله [illegible] يكون مكذبا ظاهرا وان يصدق الغلام لان
المسالة في غلام يعبر عن نفسه [illegible] تصديقه [illegible] بيد نفسه حتى اذا كان صغيرا
لا يعبر لم يعتبر تصديقه وكذا قال وهو من اهله وشارك الورثة لانه لما ثبت نسبه
منه صار كالوارث المعروف صح اقراره اي الرجل بالولد والوالدين لانه اقر على
نفسه وليس فيه حمل النسب على الغير والزوجة والمولى لان موجب اقراره [illegible]
[illegible] بلا اقرار باحد فينفذ وصح اقرارها بالوالدين [illegible]
الاصل ان اقرار الانسان حجة على نفسه لا على غيره وبالاقرار [illegible] لا يكون الاقرار [illegible]
[illegible] فيقبل ويشترط تصديقهم لان اقرار غيرهم لا يلزمهم [illegible] في يد نفسه
الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر عن نفسه [illegible]
الاقرار ولو كان عبدا للغير يشترط تصديق مولاه كما يشترط [illegible]
[illegible] الولد او شهادة امراة قابلة كانت او غيرها في اقرار امراة [illegible]
[illegible] العدة من غيرها اي في اقرار امراة غير ذات زوج [illegible]
[illegible] صح اقرارها بالولد لان فيه الزاما على نفسها [illegible]
وصح التصديق بعد موت المقر الا من الزوج [illegible] يعني صح التصديق
بالنسب [illegible] حتى يكون [illegible] احكام النكاح وهو العدة [illegible]
نكاح رجل ومات فصدقته [illegible] الزوج [illegible] تصديقه [illegible] حنيفة لانها [illegible]
النكاح [illegible] حتى يجوز له [illegible] اختها [illegible]
اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار [illegible]
[illegible] لا يقبل اقراره في حقه لان [illegible] النسب على الغير [illegible] نفقة او
حضانة [illegible] وورث الاخ [illegible] ان لم يكن [illegible] وارث معروف
قريب او بعيد [illegible] بالارث من المقر له [illegible] باخر [illegible] فلا ارث
للعمة والخالة لان نسبه لم يثبت [illegible] الوارث المعروف مات ابوه فاقر باخ [illegible]
في الارث [illegible] لانه متضمن [illegible] اقراره شيئان حمل النسب على الغير ولا ولاية له
عليه [illegible] في الارث [illegible] ولاية فيقبل
الثاني دون الاول اقر احد ابنيه [illegible] لذلك الميت على اخر [illegible]

ابيه باقرار

باقرار ابيه [illegible] يعني [illegible] ابنين [illegible]
الف درهم [illegible] ان اباه قبض منه خمسين [illegible]
[illegible] الاقرار [illegible] الدين [illegible] لان [illegible]
[illegible]
[illegible] جميع الدين [illegible] ولا رجع المقر على اخيه [illegible]
[illegible] لانه لو رجع على اخيه لرجع اخوه على
الغريم [illegible] ذلك القدر [illegible]
دينا على [illegible] والدين مقدم على الارث [illegible]
[illegible] عند ابي حنيفة
[illegible]
[illegible] الثابت بالعلية [illegible] او الاقرار او بالبينة [illegible]
اي لا تصدق في حق الزوج فلا تحبس ولا تلازم لان فيه منع الزوج عن [illegible] واقرارها
لا يصح فيما يرجع الى بطلان حق الزوج مجهولة النسب اقرت بالرق لانسان وصدقها
المقر له ولها زوج واولاد منه اي من الزوج وكذبها اي الزوج صح في حقها
حتى [illegible] لا في حقه وحق الاولاد فرع
على قوله لا في حقه بقوله [illegible] لا يبطل النكاح وفرع على قوله وحق الاولاد بقوله
[illegible] الاقرار وما في بطنها وقتها اي وقت الاقرار احرار [illegible]
[illegible] بالرق [illegible] علق بعد الاقرار فانه يكون رقيقا عند ابي يوسف [illegible]
[illegible] عند محمد لانه تزوجها بشرط حرية الاولاد فلا تصدق
في ابطاله مجهول النسب حرر عبده ثم اقر بالرق لانسان فصدقه [illegible]
حتى صار رقيقا له دون ابطال العتق حتى بقي معتقه حرا فان مات المعتق
اي العبد الذي اعتقه مجهول النسب يرثه وارثه ان كان اي له وارث والا اي وان لم يكن
له وارث فالمقر له اي يرثه المقر له لانه كان للمقر وقد اقر للمقر له [illegible]
لانه لما مات انتقل الولاء اليه [illegible]
[illegible]
اي قال [illegible] او الصدق او اليقين [illegible] وصدقا [illegible]
[illegible] اي قال البر الحق او الحق البر [illegible]
[illegible] التصديق [illegible]
[illegible] لا يكون اقرارا [illegible]
[illegible] لا يصلح للابتداء [illegible]
اي المشتري [illegible]
[illegible] هذه العيوب [illegible] اي بواحدة من هذه العبارات لان
[illegible] قصد [illegible] الوصف [illegible]
به [illegible] بخلاف [illegible]

او هبة او صدقة او رهن او اجارة او نحوها حيث يرد دعوى واحدة من هذه العبارات
لانه اخبار عن تحقيق الوصف وبخلاف ما اذا قال ارهنه المطلقة بعد كذا
حيث يحلف على العلم لانه متمكن من اثبات عدم الوصف شرعا فيجعل كلامه محمولا على ما
ليكون صادقا فيما تكلم به وهو لا يتمكن من اثبات ذلك الا وصاف فيما فكان له او
شيئا لا تحقيقا او وصفا [illegible] كتاب الشهادات
اورده عقيب الاقرار لان الحاجة الى الشهادة بعد عدم الاقرار فيكون متاخرا
منه في الاعتبار هي اي الشهادة اخبار بحق للغير على آخر سواء كان حق الله تعالى
او حق غيره عن يقين اي ناشيا عن يقين لا عن حسبان [illegible] والاعلان بقوله
صلى الله عليه وسلم اذا رأيت مثل الشمس فاشهد والا فدع قالوا انها مشتقة من المشاهدة
التي بمعنى المعاينة وشرطها العقل الكامل بان يكون عاقلا بالغا فلا تقبل شهادة
المجنون والصبي والضبط وهو حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء والولاية
بان يكون حرا فلا تقبل شهادة القن وركنها الداخل في حقيقتها لفظ [illegible] يعني
[illegible] دون الفسق ذكره الزيلعي حتى اذا ترك لم تقبل الشهادة وحكمها وجوب الحكم
على القاضي بموجبها بعد التزكية والقياس يأبى كونها حجة ملزمة لانه خبر
محتمل للصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص والاجماع ويجب اداء الشهادة بالطلب
اي طلب المدعي في حق العبد وانما اعتبر طلبه لانها حقه فتتوقف على طلبه كما في سائر الحقوق
وان لم يوجد بدله ولا يجوز كتمانها لقوله تعالى ولا يأبى الشهداء اذا ما دعوا وانما يأثم
انما يأثم اذا علم ان القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم ان القاضي لا يقبل
شهادته او كانوا جماعة فادى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت لا يأثم وان ادى غيره
ولم تقبل شهادته يأثم من لم يؤد اذا كان ممن تقبل شهادته لان امتناعه يؤدي الى تضييع
الحق دون حق الله تعالى فانها تجب فيه بلا طلب كعتق الامة وطلاق [illegible]
فيما يحرم الفرج وترك الشهادة فيهما رضا بالفسق والرضا بالفسق فسق وستر في الحدود
افضل لقوله صلى الله عليه وسلم للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا لك [illegible]
[illegible] صلى الله عليه وسلم [illegible] ظاهرة على رجحان الستر [illegible]
[illegible] لما تضمن السرقة [illegible]
لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله
تعالى ثم لم يأتوا باربعة شهداء [illegible] الحدود والقصاص رجلان لقوله تعالى
واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا تقبل فيهما شهادة النساء لما فيهما من شبهة البدلية
ونصابها [illegible] في موضع
لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة لقوله [illegible] شهادة النساء جائزة فيما لا
يستطيع الرجال النظر اليه [illegible]
[illegible]
غيره كنكاح وطلاق ووكالة ووصية واستهلال الصبي للارث رجلان او رجل وامرأتان

لماروي

لما روي ان عمر وعليا رضي الله عنهما اجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة [illegible]
ولو انثيا وشرط للكل من الصور الاربع المذكورة لفظ اشهد للقبول حتى لو قال الشاهد ولزم
اعلم او اتيقن لا تقبل شهادته لان النصوص وردت بهذه اللفظة وجواز الحكم بالشهادة على
خلاف القياس فيقتصر على مورد النص ولزم ايضا العدالة وهي كون حسنات الرجل اكثر
من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب من الكبائر وترك الاصرار على الصغائر لان الصغيرة تكون
كبيرة بالاصرار [illegible] لا صغيرة مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار
لوجوبه اي وجوب القبول لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق
١٧ ارتكب ح والكذب والمحتمل [illegible] العدالة تترجح جهة الصدق [illegible] الكذب
المحظور ان يرتكب الكذب ايضا [illegible] شرط وجوب العمل بالشهادة
لا شرط اهلية الشهادة لان الفاسق اهل للولاية والقضاء [illegible] والامامة والشهادة
عندنا وعن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس ذا مروءة تقبل شهادته والاصح
ان شهادته لا تقبل الا ان القاضي لو قضى بشهادته يصح عندنا كذا في الكافي وهي اي الشهادة
ان كانت على حاضر يحتاج الاشارة اي اشارة الشاهد الى ثلاثة مواضع يعني الخصمين والمدعى
والمدعى عليه والمشهود به لو كان عينا احترازا عن الدين ولو كانت على غائب او ميت
[illegible] الى ابيه فقط بان قالوا فلان بن فلان لا تقبل حتى ينسبوه الى جده
[illegible] اي ان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كان معروفا
بها بان لا يكون في بلدته من يشاركه في تلك الصناعة ولو ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته
[illegible] الاسم وهذه الحرفة تكفي وان كان [illegible] لا يكفي حتى يذكر
شيئا آخر يفيد التعريف ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفخذه وصناعته ولم يذكر الجد [illegible]
التعريف [illegible] لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه
لا يكفي [illegible] الجد اختلاف ولو قضي بلا ذكر الجد نفذ كذا في العمادية
[illegible] يعني ان القاضي يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل
ولا يتفحص ان الشاهد عدل او لا اذا لم يطعن فيه الخصم وان طعن سأل القاضي عنه في السر
ويزكي في العلانية الا في حد وقود فانه يسأل في السر ويزكي في العلانية فيهما بالاجماع طعن
الخصم او لا لانه يحتال لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيهما وعندهما [illegible]
وان لم يطعن الخصم لان القاضي يبني حكمه على حجة وهي شهادة العدول فيتعرف عن العدالة
ويقبله ح وعليه الفتوى في التزكية في السر ان يبعث رقعة فيها اسم الشهود ونسبهم
[illegible] والتزكية في العلانية ان يجمع القاضي بين المزكي والشهود
[illegible] الشهود بحضرة الشهود هؤلاء عدول مقبولو الشهادة [illegible]
١٧ المزكي [illegible] وقع الاكتفاء بالتزكية السرية في زماننا لان تزكية العلانية بلاء وفتنة [illegible]
والمدعي [illegible] ان يقول [illegible] في ذلك القرطاس
تحت اسمه هو عدل ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يكتب الله اعلم
وان لم يعدل [illegible] قال في الكافي ثم قيل لا بد ان يقول المعدل هو عدل جائز الشهادة

الشهادة الى العبد او المحدود في القذف اي اتاب قبل الحد ولا الاعمى اي بكسر [illegible]
وجوب لثبوت الحرية بما لدار اقول فيه احتمال لان المحدود في القذف الثابت [illegible]
معدود كما ذكره فلا بد من قوله جاز الشهادة بالجرح وعندنا لا [illegible]
اذا لم يذكر فيها المحدود في القذف لان لا بد منه ايضا من اعتبار هذا القيد [illegible]
لا يكون الاكتفا بقوله عدل لا يصح ولا يصح تعديل الخصم هكذا قال ابو حنيفة يعني
ان تعديل المدعا عليه الشهود لا يصح لان من زعم المدعي وشهوده ان المدعا عليه ظالم
كاذب في الانكار وتزكية الكاذب الفاسق لا يصح وعندهما يصح اي بلا من اهله بان
كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم آخر اليه لعدم جواز تعديل الواحد وابو يوسف يجوز
كما في والمراد بتعديله تزكيته [illegible] [illegible] اخطاوا او نسوا او لم
عدول ولم يزد على هذا وان قال صدقوا او عدول صدقة [illegible]
لان اقرار منه بثبوت الحق بخلاف ما لو قال هم عدول ولم يزد عليه حيث لا [illegible]
لانهم مع كونهم عدلا اذ يكون يجوز منهم النسيان والخطا فلا يلزم من كونه عدلا ان يكون
كلامه صوابا ويكفي واحد للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي لان
التزكية من امور الدين فلا يشترط فيها الا العدالة حتى يجوز تزكية العبد والمراة
والاعمى والمحدود في القذف التائب لان خبرهم مقبول في الامور الدينية وقالا
لا بد من اثنان لان فيه زيادة طمانينة هذا كله في تزكية السر واما تزكية على
العلانية فيشترط فيها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر [illegible]
الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولهذا يختص بمجلس القضا [illegible]
يجوز للسامع ما يتعلق بالاقوال كالبيع بان سمع قول البايع [illegible] وقول المشتري
اشتريت والاقرار بان سمع قول المقر لفلان علي كذا او رأى ما يتعلق بالافعال
كحكم قاض او غصب او قتل ان يشهد فاعل قوله يجوز للمقر [illegible] قوله السامع
[illegible] ويقول اشهد انه باع او اقر لانه علم [illegible] عليه الشهادة به كما
عاين وهو [illegible] البيع بالعقد [illegible] كذا [illegible] حقيقة البيع [illegible]
المال بالمال وقد وجد [illegible] شهد [illegible] لا لغة ولا [illegible] حكما [illegible]
[illegible] الا ان يكون كذا [illegible]
[illegible] الشاهد [illegible] الا اذا احتمال
[illegible] الا [illegible] بان يكون في البيت وحده
وعلى [illegible] الداخل [illegible] من جواز [illegible] الشهادة بالتسامع [illegible]
الحوادث لكن اذا [illegible] [illegible] ويشهد بنسب [illegible]
[illegible] قال الفقيه ابو الليث اذا اقرت امراة عند قوم [illegible]
وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان ابن فلان يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها

الا اذا راي

فيمنتة

الا اذا راي مخصوصا بعينه حال ما اقرت يجوز ان يشهد عليها اقرارها بشرط رؤية
شخصها بلا رؤية وجهها وقال ابو بكر الاسكاف في المراة اذا حضرت مع زوجها
فقالت انا فلانة بنت فلان ابن فلان وقد وهبت لزوجي مهري فان الشهود لا يحتاجون
الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان ابن فلان ما دامت حية اذ يمكن الشاهد ان
يشير اليها فان ماتت فحينئذ يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان
ابن فلان [illegible] ولا يشهد [illegible] الشهادة ما لم يشهد [illegible] لانه تصرف
على الاصيل بازالة [illegible] قوله على المشهود عليه وازالة الولاية الثابتة
للمشهود عليه ولا بد من الانابة [illegible] يشهد ايضا [illegible]
[illegible] فيه شهادته ولم يذكرها [illegible] القاضي يعني اذا وجد [illegible]
اقرار رجل لرجل بحق او شهادة شهود شهدوا [illegible] ولا يذكره
لا يعمل به ولا يستند حتى يتذكره وكذا الراوي يعني اذا لم يتذكر لا يحل الرواية لان
كلا منهما لا يحل الا من علم ولا علم هنا لان الخط يشبه الخط ولا بالتسامع الا في
النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف فان الشهادة
بالتسامع جائزة فيها ان اخبرهما رجلان او رجل وامراتان عدلان والقياس ان لا
يجوز لان الشهادة [illegible] لا بعلم كما مر ولا يحصل العلم الا بالمشاهدة او العيان
او بالخبر المتواتر ولم يوجد فصار كالبيع والاجارة بل اولى لان حكم المال اسهل من
حكم النكاح وجه الاستحسان ان هذه الامور تختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس
ويتعلق بها احكام [illegible] القرون وانقراض الاعصار فلو لم يقبل فيها الشهادة
بالتسامع ادى الى الحرج وتعطيل تلك الاحكام بخلاف البيع والهبة والاجارة ونحوها
لانه كلام يسمعه كل احد وانما يجوز ان يشهد بالتسامع اذا حصل له العلم بالتواتر او بالاخبار
او بما حاصل [illegible] ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامراتان لانه اقل
[illegible] العلم [illegible] للحكم في المعاملات وقيل يكتفي في الموت باخبار واحد او
واحدة لان الناس يكرهون [illegible] الحالة فلا يحضرها الا واحد او واحدة
خلاف النسب والنكاح [illegible] الشهادة هو الصحيح واما قال اصل الوقف
لانه [illegible] القرون دون شرائطه لان اصل الوقف يشتهر فاما شرائطه الذي
شرطها الواقف فلا تشتهر [illegible] لانه من [illegible]
بان [illegible] وقف على [illegible] حتى لو [illegible]
لا تقبل [illegible] الشهادة [illegible]
وقف على كذا [illegible] فيصير كما لو وقفا لواذاك
[illegible] [illegible]
[illegible] فان لم يعاين [illegible] ايا [illegible] يشهد بما [illegible]
[illegible] كما [illegible]
في يد غيره [illegible] الحال يشهد [illegible] فان

بان يقول اشهد ان فلان بن فلان مات ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع لم تقبل شهادته ان يقبل

راي

نحو المعير وحكمه حكم العروض **في يده** متعلق بالراي المقيد **تصرف كالملاك** اي كما يتعرف الملاك **انه له** متعلق بيشهد للتقدير صورته رجل راي عينا في يد انسان ثم راي تلك العين في يد اخر والاول يدعي الملك وسعه ان يشهد بانه للمدعي لان الملك في الشيا لا يعرف يقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل الملك كما هو **والا شهد به** اي با نه ملكه **قلبه** فان وقع في قلبه انه ملك الغير لا يحل له الشهادة بالملك له لان الاصل اعتبار اليقين في جواز الشهادة لما مر من قوله صلى الله عليه وسلم اذا علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع فاذا تعذر ذلك يصار الى ما يشهد به القلب **فان فسر** اي الشاهد **للقاضي شهادته بالتسامع** في الصورة الاولى **او بمعاينة اليد** في الصورة الاخيرة **ترد** فانه اذا اطلق وقع في قلب القاضي صدقه فيكون شهادة منه عن علم ولا كذا اذا فسر [illegible] كما ان المراسيل من الاخبار اقوى من المسانيد كذا في الكفاية **الا في الوقف** فان الشاهدين اذا فسرا شهادتهما بالتسامع تقبل ذكره في العناية **شهد انه شهد** اي حضر **دفن زيد او صلى** [illegible] **او عاينه** [illegible] حتى لو فسر للقاضي يقبله اذ لا يدفن الا الميت ولا يصلى الا عليه **الشهادة بالاحباب** [illegible] **شهادة بالقتول في المعاوضات** كالبيع والاجارة والنكاح ونحوها **حتى لو** **شهد وانبي تزويج الاب فقط** اي بلا [illegible] ذكر المقتول **قبل** [illegible] الشهادة **بخلاف الهبة** حتى لو شهد وا بالهبة بلا ذكر المقتول لم تقبل كذا في العمادية [illegible]

والمقبول وعدمه تقبل من اهل الاهوا اعلم ان اهل الهوا على ما ذكر في الكتب الكلامية اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنتين وسبعين فرقة وعندنا تقبل شهادتهم خلافا للشافعي **الا الخطابية** هم من غلاة الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق ويعتقدون المسح الخفاف [illegible] [illegible] الشهادة لشيعتهم واجبة فتمكنت الشبهة في شهادتهم وتقبل [illegible] **الذمي** [illegible] **كاملة** [illegible] ويعرفوا [illegible]

لان الذمي اهل جنس الاسلام لكونه من اهل دار الاسلام ولهذا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستامن **بالكافر** [illegible] لا يقبل شهادة المستامن على الذمي لقصور ولاية المستامن لكونه اجنبيا لا منه **وتقبل الشهادة منه** اي من المستامن **على مثله** **ان اتحد دارهما** وان كانا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع بخلاف الذمي [illegible] لا يجري التوارث بينهما **وتقبل ايضا ممن** [illegible] **ترك الريب** فان العداوة الدينية تدل على قوة دينه وهذا التخاف العداوة الدنيوية فانها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه **وتقبل ايضا ممن يلم** اي [illegible] معصية بلا اصرار عليها **ان اجتنب الكبائر** وهو معنى العدالة كما مر **وتقبل ايضا من الاقلف** لاطلاق النصوص بلا تقييد بالختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه لعذر به من كبر او خوف هلاك واذا تركه استخفافا بالدين لا يقبل

صغيرة

لانه عدلا

لا يكون

لانه عدل لا وله [illegible] ابو حنيفة له وقتا الا لم يرد به كتاب ولا سنة ولا اجماع والمقادير لا تعرف بالراي وقدره المتاخرون بتقبل سبع سنين الى عشر سنين [illegible] اليوم الرابع من ولادته او بعده اي الاختتان ولا هلاكه بدونه **والخصي و [illegible]** [illegible] **والخنثى** لو كان نوا عد ولا فان قطع العضو وجناية الابوين لا توجب قدحا في العدالة وقيل عن [illegible] شهادة على الخنثى انما رجل او امراة وشهادة الجنسين [illegible] [illegible] شكلا [illegible] الشهادة احتياطا **والعتق** [illegible] [illegible] **والعمال** [illegible] [illegible] وقد تستان [illegible] عند شريح [illegible] شهادته وهو كان مستويا [illegible] السلطان [illegible] المشايخ لان [illegible] الا اذا كانوا اعوانا [illegible] في زمانه [illegible] **شهادة** [illegible] **ومن لا** [illegible] **او مصاهرة** كام امراته وزوج بنته وامراة ابيه لان الاملاك [illegible] بينهم متميزة والايدي متحيزة ولا بسوطة لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق التهمة [illegible] **و نقبل من كان** [illegible] بخلاف [illegible] ولادا وشهادة احد الزوجين للاخر [illegible] [illegible] كافر [illegible] **موكله مسلم** يعني تجوز شهادة الكافر على عبده [illegible] **لا عكس** اي لا تجوز شهادة الكافر [illegible] كافر موكله مسلم [illegible] وكيل كافر موكله كافر فان مسلما اذا كان له عبد كافر [illegible] وكل مسلم موكله كافرا [illegible] شاهدان كافران بشراء وبيع جازت شهادتهما عليه اذ [illegible] بالبيع والشرا [illegible] لان [illegible] شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر قصدا ولزم منه الحكم على المولى [illegible] ولان لو [illegible] كافرا والعبد الماذون مسلما لا تقبل شهادة الكافر [illegible] لان [illegible] شهادة كافر قامت على اثبات امر على مسلم قصدا ولو كان [illegible] مسلما وكل كافرا بشراء او بيع [illegible] لانها قامت لاثبات امر على الكافر ولو [illegible] [illegible] [illegible] شاهدان كافران بشراء [illegible] لانها شهادة كافر قامت [illegible] [illegible] **الا** [illegible] الجامع الكبير [illegible] [illegible] [illegible] نصراني [illegible] شاهدين نصرانيين [illegible] نصراني [illegible] وارثه واحضر [illegible] واقام شاهدين [illegible] وهذا استحسان والقياس ان لا تقبل وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون موت النصراني [illegible] والوصايا تكون عند الموت غالبا [illegible] ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلو لم تقبل شهادة النصارى [illegible] واثبات الايصا الذي بنا وه على الموت والنسب الذي بنا وه على النكاح [illegible] المتعلقة بالايصا فقبلت للضرورة كما قبلت شهادة القابلة [illegible] **ولا من شهي** لانه الا اذا [illegible] والشهود [illegible] كان [illegible] **ومن قد** [illegible] الشهود

والخنثى صح
فلا اشكال فيه
وان كان صح

وبنته

فيشهد على الوكيل شاهدان كافران يشتري او يبيع صح

اذ الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على احد فلا تقبل شهادته ولو على [illegible]
[illegible] الا ولاية لهما على نفسهما فعلى غيرهما اولى الا ان يجملا اي الشهادة
في الرق والصغر وادياها بعد الحرية والبلوغ ثم تقبل لان التحمل بالمعاينة او السماع
وهما لا ينافيانها وعند الاداء هما من اهل الشهادة ومحدود في قذف وان تاب لقوله
تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا الا ان يحد كافر فاسلم فان الكافر اذا حد في القذف
لم تقبل شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على جنسه فترد تتمة لحده فان اسلم
تقبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة استفادها بالاسلام ولم يلحقها رد
وهي الشهادة على اهل الاسلام لانها لم تكن ثابتة زمان الرد [illegible] جازت شهادته
على اهل الاسلام جازت شهادته على الكفار [illegible] احد [illegible]
حيث ترد شهادته [illegible] فتتوقف [illegible]
فان احد [illegible] كان رد شهادته بعد العتق من تمام حده وشهود في حادثة
حدثت بين اهل السجن حادثة في السجن واراد بعضهم ان يشهد [illegible] تلك الحادثة لم
تقبل لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير واصله وفرعه وزوج وعرس وسيد لعبده
ومكاتبه لا اصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد
لولده ولا المراة لزوجها ولا الزوج لامراته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير
لمن استاجره والمراد بالاجير على قول المشايخ التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر
نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم لا شهادة للقانع باهل
البيت وقيل هو الاجير مسانهة او مشاهرة لانه يستوجب الاجر [illegible] له
[illegible] التجارة فكانه استاجره عليها وشريكه فيما اشتركا فيه
[illegible] فيما لا اشتراك فيه تقبل لعدم التهمة ومخنث يفعل [illegible]
الفسق [illegible] في كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر بشيء [illegible] الافعال الردية فلا
ترد شهادته [illegible] لارتكابها الحرام [illegible] والمراد بالنائحة التي
تنوح في مصيبة غيرها [illegible] هو حرام في جميع الاديان [illegible]
اذا كان في المراة فان [illegible] الصوت [illegible] حرام [illegible]
يفيد [illegible] بين الناس [illegible] ومدمن الشرب اي شرب الشرب في
المحرمة [illegible] الشهادة [illegible] يسكر [illegible] وشرط الادمان
ليكون ذلك ظاهرا [illegible] لا يخرج [illegible]
كان شرب [illegible] تسقط عدالته اذا كان [illegible] يلعب
بع الصبيان [illegible] وعدو بسبب
الدنيا قال في المحيط لا تقبل شهادة رجل على رجل بينهما عداوة في شيء من امور الدنيا وقال
الزاهدي [illegible] في المحيط اختيار المتاخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافه فانها [illegible]
عدلا تقبل شهادته قال وهذا الصحيح وعليه الاعتماد ومن يلعب بالطيور [illegible]
واصراره على نوع لهو ولان الغالب انه ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وهو فسق

فاما

فاما سكن الحمام للاستئناس ولا يطيرهن فلا تسقط عدالته لان امساكها في البيوت مباح او الطنبور
لانه من اللهو [illegible] لانه مصر على نوع فسق [illegible] على ارتكاب كبيرة ولا يمنع عادة
عن التجارة في الكذب واذا كان لا يمنع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا يقدح في
الشهادة او يرتكب ما يحد به اي بان نوع من الكبائر الموجبة للحد لوجوب [illegible] بخلاف
اعتقاده [illegible] شهادة [illegible]
ظاهر [illegible] المراد ارتكاب
ما يحد به [illegible] لا
بان شهادته [illegible] لا تكشف العورة حرام [illegible]
[illegible] او يامل الربا [illegible] بالمصر [illegible]
الربا [illegible] يتخلصون عن
الاستثمار او يقامر بالنرد او يقامر بالشطرنج او يترك به اي بالشطرنج الصلاة
كلامهم [illegible] الدناءة فاما مجرد اللعب بالشطرنج بدون تهمة وترك صلاة فليس
بفسق مانع للشهادة وان كان مكروها [illegible] دنية مساغا لكونه مباحا
عند الشافعي واما [illegible] بالنرد فهو مردود الشهادة مطلقا او يبول او ياكل
على الطريق [illegible] يظهر سب السلف وهم الصحابة والعلماء الحنفية بدون [illegible]
الله عنهم لان [illegible] تدل على قصور عقله ومروته ومن لم يمتنع عنها لم يمتنع
عن الكذب [illegible] شهدا اي ابنا الميت ان اباهما اوصى اليه اي جعل
هذا الشخص وصيا وهو [illegible] ذلك الشخص يدعيه اي كونه وصيا صحت اي شهادتهما
استحسانا [illegible] والقياس ان لا يقبل وان ادعى كشهادة دائني
[illegible] اي الغريمين للميت عليهما دين وللوصي
[illegible] ومديونيه وصية على الايصاء اي نصب الوصي وهو متعلق [illegible]
[illegible] ولا لانهما [illegible] لا تقبل [illegible]
[illegible] القياس [illegible] بالدفع اليه
[illegible] والوصي [illegible] قصدا
[illegible] حقيقة لانها توجب
[illegible] الوصي اذا
[illegible] صلاحيته
[illegible] ولم يثبتوا بها شا
[illegible] القاضي
[illegible] اي شهادتهما [illegible] الوكيل الوكالة
[illegible] بشهادتهما [illegible]
وهو ما يفسق الشاهد ولا يوجب عليه حق الشرع او العبد فلانها لا تقبل
[illegible] وعود ذلك كما سياتي لانها انما تقبل [illegible]

ذالك

[illegible] من يتصرف لهما ويقوم
باحياء حقوقهما والغرض [illegible]
قصدا نصب صح

تعالى حكم وفي وسع القاضي الزاجر عن الفسق ليس كذلك لانه يتوفر بالتوبة والاستغفار
والاستحباب [illegible] اذا كان ذا مرارة ابدا على الجرح لانه لا خصومة الحادثة اذ لا يتعلق له [illegible]
حتى لو اقام المدعا عليه البينة ان المدعي استاجرهم كذا او اعطاهم ذلك من ماله الذي
عنده تقبل كما سبق قال [illegible] عند الترجيح اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم
البينة على الجرح اذا كان الجرح مجردا فالتقديم بينة الجرح واما قبل الثبوت [illegible]
هذا لا نسلم اذا ترجح البينة على العدالة فانما يحتمل [illegible] بعد [illegible]
فان الجرح لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فسقة او اكلة الربا
فانهم لا يحتاج [illegible] العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان [illegible]
ان جرح الشاهد قبل التعديل [illegible]
خبر الواحد [illegible] من باب الديانات ولا [illegible]
الشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل بها اذ لم يوجد الجرح [illegible]
ومن القواعد المقررة ان الدفع اسهل من الرفع وهو الشرع كون
قبل التعديل ولو من واحد غير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة [illegible]
حق الشرع او العبد فاضمحل بهذا التحقيق ما اعترض عليه بعض المتصلفين بلا معرفة
على مراد القايل ومع ذلك ذاهل على القواعد فرجحت قال الاقوال فيه نظرا اذ
الغرض ان مثل هذه الشهادة لا تعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود او جرحهم فالحاجة
الى ما ذكره من الصورة المقيدة وكذلك قلت بعد التعديل [illegible]
شهدوا على ان الشهود المدعي فسقة او زناة او اكلة [illegible]
[illegible] رهم انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم اجراء هذه الشهادة [illegible]
اقرارهم ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او انهم لا شهادة لهم [illegible]
في الحادثة وانما لم تقبل هذه الشهادات بعد التعديل لان العدالة بعد ما
ثبتت لا ترتفع الا باثبات حق الشرع او العبد كما عرفت وليس في شيء مما ذكر اثبات
واحد منهما [illegible] التعديل [illegible] لا تدفع الدفع كما مر [illegible]
[illegible]
او اقرارهم
[illegible] لانه اقرار منه بانه لا حق له في دعواه فقبلت رفعا
الشهود
[illegible]
[illegible] باداء [illegible]
في الباب [illegible]
يجد منتقا بم مردودة [illegible]
[illegible]
عنده [illegible] الاجرة [illegible]
زور [illegible] وعنه
وفي بعض الحقوق والحاجة [illegible] عنه الحقوق [illegible] شاهد [illegible]

شر [illegible]

في حادثة [illegible] لو ثبت [illegible] ليس [illegible] اي قائل غيره [illegible] لان الظاهر ان
رد الاول بحق لوجود شرطي فلا يجوز مخالفة الثاني له [illegible]
[illegible]
[illegible]
يقبلان لان المنافي [illegible] الاثبات [illegible] حق يحضر خصما في اثبات ذلك
للمدعي ولا فرق في ذلك بين ان يثبت [illegible] بشهادة فرق بين [illegible]
شهدا [illegible] بعد [illegible] ليس [illegible] يعني ان [illegible]
[illegible] ذلك
حيث [illegible] ذكر [illegible]
[illegible]
اي بذلك الاسم ونحوها في نظائرها
[illegible] يعني بعد ما شهد [illegible] تذكر [illegible] فقد ذكره
[illegible] واطلق في الجميع الصغير والمحيط انه اذا لم يبرح عن مكانه
جاز ذلك [illegible] عدلا ولم يشترط عدم المناقضة فانه شرط [illegible] ذكره الزاهدي بينة
[illegible] من بينة الموت بعد البرء يعني رجل جرح انسانا ومات المجروح
فقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برئ ومات بعد
[illegible] بينة اولياء المقتول اولى وبينة الغبن اولى من بينة كون القيمة
[illegible] يعني اذا وصيا باع كرم الصبي وبلغ الصبي وادعى غبنا واقام بينة واقام
المشتري بينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى لانها
تثبت امرا زائدا والبينة على الفساد احق من بينة الصحة وبينة المتصرف
[illegible] بينة مخلوط العقل او مجنونا يعني ان امة اقامت بينة
ان مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل واقامت الورثة بينة انه كان مخلوط
العقل فبينة الامة اولى وكذا اذا خالع امراته ثم اقام الزوج بينة انه كان
مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على كونه عاقلا حينئذ او كان مجنونا [illegible]
واقام وليه بينة انه كان مجنونا والمراة على انه كان عاقلا فبينة المراة اولى من [illegible]
[illegible] يعني لو ثبت اقرار انسان بشيء طائعا فاقام
المدعا عليه بينة انه كان مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى لانها تثبت
خلاف الظاهر باب الاختلاف [illegible]
اعلم ان مبنى الباب [illegible] حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى
من مدعي [illegible] على مطالبتهم ولو بالتوكيل [illegible] وحقوق
الله تعالى حيث لا يشترط فيها الدعوى لان اقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل
احد فكل احد خصم في اثباتها فصار كان الدعوى [illegible] موجودة ومنها ان الشهود
اذا شهدوا باكثر [illegible] المدعي كان المدعي [illegible] فبطل [illegible] وان شهدوا بالاقل
تقبل للاتفاق فيه ومنها ان الملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل ولذلك
بالسبب تقتصر على وقت السبب ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين [illegible] الاختلاف

[illegible] او عن معاينة لانهما ربما سمعوا اقرارهم انها في يده

[illegible] كونه

بين الدعوى والشهادة لان الشهادة [illegible] الشاهدين ينبغي ان تكون [illegible] الاخر
في المعنى و[illegible] لفظ لا يوجب اختلاف [illegible] بين الدعوى والشهادة فينبغي
ان يكون في المعنى فقط فلا عبرة [illegible] في الفصول [illegible]
[illegible] تعالى [illegible] الوقاية [illegible]
الشهادة الدعوى [illegible] الشاهدين لفظا ومعنى [illegible]
الشهادة الدعوى [illegible] لفظا ومعنى [illegible] معنى فقط [illegible]
[illegible] كدعوى الدار بالارث مثلا [illegible]
المدعي وذلك لا يمنع قبول الشهادة لمطابقة كما مر وبعكسه اي لو ادعى [illegible]
وشهدا بملك مطلق اي لا تقبل لانهما شهدا باكثر مما ادعى [illegible]
الشاهدين في المعنى ولفظ لا يوجب اختلافه اي اختلاف المعنى بان يطابق
لفظهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا التضمن وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى
حتى اذا ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم واخر بدرهمين واخر بثلثة
واخر باربعة واخر بخمسة لم تقبل عنده لعدم المطابقة لفظا وعندهما يقضى باربعة
لاتفاق الشاهدين الاخرين فيها معنى فلو شهد احدهما [illegible]
قبلت لاتحاد معناهما كالهبة والعطية ونحوهما ولو شهد [illegible] الاخر
بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلاث [illegible] لاختلاف المعنيين
اذا [illegible] او ثلاث فشهد احدهما به والاخر بالاقرار [illegible] حيث لا يتبادر [illegible]
عنهما بالاقرار به حيث تقبل وقبلت على الف في الف [illegible] احدهما
بالف والاخر بالف ومائة ان ادعى المدعي الاكثر وهو الف ومائة لاتفاقهما في الالف
وتفرد احدهما بمائة بخلاف ما اذا كان يدعي الفا فقط حيث لا تقبل لان المدعي كذب
من شهد بالزيادة في هذا الذي ذكرنا هو في الدين [illegible]
[illegible] لاحدهما [illegible] له وللاخر ان [illegible] العبد الواحد
الذي [illegible] بالاجارة [illegible] كالا [illegible] الشهادة [illegible] من المحيط [illegible]
اي لا تقبل [illegible] سواء كان على الاقل او الاكثر او كان المدعي هو البائع او المشتري
[illegible] لان المشهود
[illegible] العقد [illegible] بالف [illegible] الاكثر [illegible] المشهود به
[illegible] الشهادة على [illegible] المدعي [illegible]
[illegible] او الصورة
الاولى [illegible] الثانية [illegible] الثالثة [illegible] الرابعة لان [illegible]
اثبات [illegible] فان قال [illegible]
[illegible] وخمسمائة والعبد يدعي الالف [illegible]
[illegible] الالف وكذا الباقيان [illegible] الدين [illegible] العفو والعتق
والطلاق باعتراف صاحب الحق [illegible] الدعوى في الدين [illegible] الدعوى في الرهن

اذا كان

اذا كان المرتهن هو [illegible] دعواه في الدين بلا خفاء لان الرهن لا يكون الا بعد تقدم الدين
[illegible] حتى يثبت الدين [illegible] الدين [illegible] الرهن بالقبض [illegible]
للدين [illegible] الشريعة [illegible] الدعوى الدين لان الدين
[illegible] احد الشاهدين بالف وعند الاخر باكثر
[illegible] الالف [illegible]
احد الشاهدين دون الاخر [illegible] العقد
واعتقد بالعقد [illegible] فلا تقبل [illegible] والحرف
الاخر [illegible] جميع الوجوه بل المراد
[illegible] الدين ان الشاهدين [illegible]
وان كان [illegible] فاذا ادعى المدعي الاقل لا تقبل [illegible] الشاهدين بالاكثر وان ادعى
الاكثر [illegible] على الاقل [illegible] هذه الصور الاربع [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الدعوى [illegible] ان صاحب
الحق [illegible] بالعفو والعتق والطلاق والمدعي في الرهن اذا كان هو المرتهن
كان الدعوى في الدين ولا يعتبر العقد وان اعتبر اعتبر بالتبع للدين كما في الرهن
[illegible] بتبعية العقد [illegible] التفرقة بين ثبوت
العقد [illegible] والتجارة كالبيع في اول المدة للحاجة الى اثبات العقد وكا
[illegible] الموجر اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد والنكاح يصح
[illegible] سواء كان الدعوى من الزوج او المراة والمدعي يدعي الاقل او الاكثر
وعندهما [illegible] الشهادة لا تقتضي شيئا كما في البيع لان المقصود من الجانبين [illegible]
والنكاح [illegible] النكاح بالف وخمسمائة [illegible] النكاح تابع [illegible]
[illegible] حكم التابع [illegible] الاصل [illegible] انه لا يبطل [illegible] ولا يفسد [illegible]
[illegible] على ما هو الاصل [illegible] الحل [illegible]
[illegible] بالاقل [illegible]
[illegible] الاتفاق عليه
[illegible] الاكثر [illegible]
[illegible] في الاول [illegible]
[illegible] لا [illegible]
[illegible] يوجد نصاب الشهادة
[illegible]
[illegible] والصورة [illegible]
[illegible] اي في ذلك
[illegible] وشهد [illegible]
[illegible] ان اربعة رجال [illegible] منهم [illegible]
[illegible] منهم [illegible]
[illegible] الاخر [illegible]
[illegible] بان قال احدهما

كانت بيضاء والاخرى كانت سوداء او قال احدهما كانت صفراء والاخر كانت حمراء **تقطع** وقالا
لا يقطع لانهما اختلفا في المشهود به فتمتنع القبول كما لو اختلفا في الذكورة والانوثة
او اختلفا في اللون في الغصب بل اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات
والثابت هنا حد يسقط بها وله انهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو
سكتا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان التوفيق في [illegible] بان
يكون احد شقيها اسود والاخر ابيض ويرى احدهما [illegible] احد [illegible] والاخر الاخر
بخلاف الذكورة والانوثة لا تطلع عليها الا بالقرب منه وعند ذلك [illegible] الاشتباه
فلا يشتغل بالتوفيق بخلاف **الغصب** لانه يقع في النهار غالبا فيتمكن الشاهدان من
القرب من الغاصب فيتأمل حينئذ الالوان المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق **ومن**
الموروث لا يعطى لوارثه بدون جر الشاهدين ويعني معنى الجر **في يد رجل مات**
وترك ميراثا او دارا ملكه او في يده اعلم انهم اختلفوا في ان الشهادة بالميراث
هل يحتاج الى الجر والنقل وبهذا يقول ما ذكر في الكتاب اولا قال ابو حنيفة ومحمد
لا بد منه خلافا لابي يوسف هو يقول ان ملك المورث ملك الوارث لكون الوراثة
خلافة حتى يرد بالعيب ويرد عليه فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث وهما
يقولان ملك الوارث متجدد في حق العين ولهذا يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثة
ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والتجدد يحتاج الى النقل الا ان
يكون هو استصحاب الحال مثبتا لكن يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت
لثبوت الانتقال حينئذ ضرورة وكذا الشهادة على قيام يده لان الايدي عند الموت
تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال المسلم في ذلك ان يبين ما بيده و
يبين ما كان بيده من المغصوب والودائع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان ما في
يده ملكه فيجعل اليد عند الموت دليلا على الملك **كذا** اي كالجر في افادة فائدته **قولها**
اي الشاهدين **ان** اي ما يدعيه هذا الوارث **لابيه اعاره او اودعه الذي في يده**
يعني اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على دار انها كانت لابيه اعارها
او اودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا له
بلا [illegible] عندهما [illegible] يوسف فلانه لا يوجب الجر في الشهادة واما عندهما فلان
قيام اليد عند الموت يغني عن الجر وقد وجد لان يد المستعير والمودع يد المودع [illegible]
شهدوا انها كانت يعني اذا كانت دار في يد رجل فادعى اخر انها له فاقام
بينة انها كانت في يده منذ شهر او سنة لم تقبل وعن ابي يوسف انها تقبل لان اليد
كالثابت باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه بذلك [illegible] الى المدعي اتفاقا فكذا هذه شهادة
ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول [illegible] فانها لا تقطعه [illegible] ما كانت يد
ملك او وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم بامر مجهول **الا ان يقولوا** اي الشاهدان **وانه**
اي المدعى عليه **اخرجه المدعى عليه منه** اي المدعي **بالبيد** [illegible] اي المدعى عليه **بالتسليم**
اليه اي المدعي **لكن الاخبار** المدعى عليه **به** بزوال اليد عنه **متعينا عليه** [illegible]

اي المدعي

اي المدعى عليه يجحد على انه ملكه **لم تقبل** كذا في العناية **والاقرار المدعى عليه** ما يكون به
مقرا للمدعي **او شهدا انه** اي المدعى عليه **اقر انه للمدعي** اي بانه كان في يده **او**
عليه شهدا انه اي المدعى عليه **المدعى عليه** اي المدعى عليه **دفع اليه** [illegible]
باب الشهادة على الشهادة اعلم ان جوازها استحسانا والقياس
لا يقتضيه لانها عبادة بدنية ليست الا من تحقق المشهود له [illegible] الاجارة والانابة
لا تجري في العبادات البدنية لكنهم استحسنوا جوازها لان الحق لا يسقط [illegible]
[illegible] الاصيل [illegible] بنفسه [illegible] تجوز لدى الحاجة [illegible]
[illegible] والقذف [illegible] والثانية اعني الشهادة على الشهادة الفروع ثم [illegible]
شبهة البدلية لان البدل لا يصار اليه الا عند العجز عن الاصل وهذا كذلك ولذا لا تقبل
فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال **وتقبل فيما لا يسقط بالشبهة بشرط تعذر**
حضور الاصل اي الشاهد على القضية **بالعذر** اي بكون غايبا او نفسا **بموت او مرض**
اي يكون مريضا مرضا لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم **او سفر** اي يكون غايبا مسيرة ثلاثة
ايام فصاعدا فان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وهذه الاشياء تحقق العجز
بالاصالة وعند ابي يوسف انه ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يقدر ان يبيت باهله صح
الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا الاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث
وشرط شهادة عدد من كل اصل لقول علي رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة
رجلين **وان تغاير فرعاهما** يعني لا يجب ان يكون لكل شاهد شاهدان متغايران
بل يكفي شاهدان من كل اصل ثم بين كيفية الشهادة على الشهادة بقوله **بان يقول**
الاصل مخاطبا للفرع **اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا** اي بان فلان بن فلان اقر
عندي بكذا مثلا **ويقول الفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا او قال**
اي قال **اشهدني على شهادته بكذا** اذ لا بد من شهادة الفرع وذكر شهادة الاصل وذكر التحمل
والعبارة المذكورة تفي بذلك كله وهي وسطى العبارات ولها عند الاداء لفظ اطول من
هذا وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد ان فلانا شهد عندي ان لفلان على فلان كذا
واشهدني على شهادته وامرني ان اشهد الان [illegible] ثلاث [illegible] واقصر
منه وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد على شهادة فلان بكذا وفيه شينان ولا يحتاج الى
زيادة شيء وهو اختيار الفقيه ابي الليث واستاذه ابي جعفر كذا في العناية **ومن [illegible]**
[illegible] لا [illegible] للتزكية والاولى ترجع للشهادة لا يقال [illegible]
نفسه لا تصح [illegible] لانا نقول العدل [illegible] في الشهادة مع احتمال انه
الا [illegible] القول **كما صح** لا يصح تعديل احد **الشاهدين الاخر** لما ذكرنا ان
كان [illegible] الى اخره **وان سكت** اي الفرع عن تعديل الاصل **صح** اي نقل شهادة الاصل وان
كان مستورا الحال **وعدلوا** [illegible] القاضي [illegible] شهادة الفروع [illegible] الاصول
من هو اهل التزكية كما اذا حضروا وشهدوا [illegible] حكم والا فلا **ولو انكر الاصول شهادة**
بطل شهادة الفرع قال في الكافي معنى المسألة انهم قالوا مالنا شهادة على هذه الحادثة وماتوا

أو قالوا لم نسمع الفروع يشهدون على شهادتنا بهذه الحادثة أما مع حضورهم فلا يلتفت إلى
شهادة الفروع وإن لم ينكروا وهذا لأن التحميل شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين خبر الأصل يعني
وخبر الفروع وقال الزيلعي معناه إذا قال شهود الأصل لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا أو غابوا ثم
جاء الفروع وشهدوا عند الحاكم لم تقبل شهادتهم لأن التحميل شرط ولم يثبت للتعارض بين خبر الأصول
وخبر الفروع لأن الأصل يحتمل أن لا يكونوا صادقين فلا يثبت التحميل مع الاحتمال انتهى وقد وقعت
هذه العبارة في الهداية وشروحه وسائر المعتبرات هكذا وإن أنكر شهود الأصل الشهادة [illegible]
لا [illegible] ولا يخفى على أحد مغايرة الشهادة [illegible] الشهادة [illegible] تفسيرها [illegible]
[illegible] لأن التحميل لم يثبت للتعارض فإن معنى التحميل هو [illegible] الشهادة بل هذا أبلغ من الإنكار لأنه إنما
لأنه كناية وهو أبلغ من الصريح شهدا على شهادة اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا
أخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يعرفا أنها هي قيل للمدعي هات شاهدين
أنها هي لأن التعريف بالنسبة قد تحقق بشهادتهما والمدعي يدعي أن تلك النسبة للحاضرة
ويحتمل أن يكون لغيرها فلا بد من إثباتها للحاضرة وهذا نظير من تحمل [illegible] شهادة على حاضرة [illegible]
غيرهم كذا الكتاب الحكمي يعني القاضي إذا كتب إلى قاضي آخر أن فلانا وفلانا شهدا عندي
بكذا على فلانة بنت فلان الفلانية وأحضر المدعي امرأة عند القاضي المكتوب إليه وأنكرت
المرأة أن تكون هي المنسوبة فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان أنها هي المنسوبة بتلك النسبة
التميمية لم يجز حتى ينسباها إلى فخذها ليكون لها النسبة الخاصة أو جدها
إذ لا بد من التعريف وهو لا يحصل بالنسبة العامة والنسبة إلى بني تميم عامة إذ لا يحصى
عددهم بخلاف النسبة إلى الفخذ لأنها خاصة حتى إن ذكره يقوم مقام ذكر الجد لأنه اسم
الجد الأعلى فنزل منزلة ذكر الأدنى أشهد أي الأصل [illegible] على شهادته ثم [illegible] أي الفرع [illegible]
أي بعض الشهادة على شهادته لم يجز أي نهيه [illegible]
[illegible]
[illegible] هذه المسائل الأربع من الخانية [illegible]
بأن أقر على نفسه أنه شهد زورا أو شهد بقتل رجل أو بموته فجاء حيا أو شهد برؤية الهلال
فمضى ثلاثون يوما ولم ير [illegible] عزر بالتشهير قال في الكافي
اعلم أن شاهد الزور يعزر إجماعا [illegible] لأنه ارتكب كبيرة [illegible]
بالمسلمين [illegible]
حنيفة يعزر بتشهيره فقط وقالا يضرب ويحبس وبه قال الشافعي [illegible] عن عمر رضي
الله عنه أنه ضرب شاهد الزور [illegible] وسخم وجهه [illegible] أن شريحا كان يشهر ولا يضرب
فيبعثه إلى سوقه إن كان سوقيا وإلى قومه إن كان غير سوقي بعد العصر أجمع ما كانوا
ويقول إنا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان قاضيا في زمن
الصحابة [illegible] لا يخفى على الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أجمعين فلم ينكر
عليه أحد منهم فحل محل الإجماع باب الرجوع عن الشهادة [illegible]
[illegible] أي الشهادة [illegible] رجعت عما شهدت به أو شهدت بزور فيما شهدت

فلا يكون الرجوع إلا عند القاضي لأن الرجوع عنها يقتضي سبق وجودها لا يصح أي الرجوع
إلا عند القاضي سواء كان هو الأول أو غيره لأنه جناية فالسر بالسر والإعلان بالإعلان ٧ لأن الرجوع عنها توبة والتوبة على حسب ع
وشهادة الزور جناية في مجلس الحكم فالتوبة عنها تتقيد به وكذا لم يصح الرجوع في
غير مجلس القاضي فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما وأقام بينة أو [illegible] وأراد تحليف
الشاهدين لم يقبل القاضي بينته عليهما ولا يحلفهما لأن البينة واليمين يترتبان على دعوى صحيحة
ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضي باطلة حتى لو أقام البينة أنه رجع عند قاضي فلان
وضمنه المال قبلت بينته لصحة السبب وبعد حكمه [illegible] القضاء وقبض المال [illegible]
أما التعزير فلما مر وأما التضمين فيضمنان ما أتلفاه بشهادتهما فإقرارهما على أنفسهما
بسبب الضمان وهو الشهادة الباطلة والتناقض لا يمنع صحة إقراره على نفسه وإنما قال
وقبض المال لأن القاضي إذا قضى ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان لعدم الإتلاف
ولم ينقض أي القضاء لأنه كما لا يتحقق بالكلام المتناقض وحكمه قبله أي لا يبطل بالكلام ٧ بالكلام المتناقضة لا ينقض ع
المتناقض قبل القضاء التعزير فقط وقد مر العبرة في حق الضمان للباقي لا للراجع هذا هو
الأصل وقد فرع عليه بقوله فإن رجع أحدهما ضمن النصف إذ بشهادة كل منهما يقوم نصف
الحجة فبقي أحدهما على الشهادة بقي الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان ما لم تبق الحجة
فيه وهو النصف ويجوز أن لا يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة
كما بعد الحول لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى منعقدا ببقاء بعض النصاب وإن رجع أحد
الثلاثة لم يضمن أي الراجع إذ بقي من يبقى ببقائه شهادة كل الحق وإن رجع آخر ٧ لبقاء بعض نصاب الشهادة ع
ضمنا أي الراجعان النصف إذ بقي بشهادة من يبقى به نصف المال وإن رجعت
امرأة من رجل وامرأتين ضمنت الربع إذ بقي على الشهادة من يبقى به ثلاثة الأرباع ٧ الحق
وإن رجعتا ضمنتا النصف لبقاء من يبقى به وإن رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا
ضمان لبقاء من يبقى بشهادته كل المال وهو رجل وامرأتان فإن رجعت أخرى ضمنت
التسع الربع لبقاء من يبقى به ثلاثة أرباع الحق إذ النصف يبقى بالرجل والربع بالباقية
وإن رجع الكل أي الرجل والنساء فعلى الرجل السدس عنده والنصف عندهما [illegible]
خمسة الأسداس في الأولى والنصف في الثانية [illegible] لهما أن النساء وإن كثرن
في الشهادة لم يقمن إلا مقام رجل واحد [illegible] لا تقبل شهادتهن [illegible] إلا بانضمام رجل [illegible]
الثابت بشهادتهن نصف المال وبشهادة الرجل نصفه وله أن كل امرأتين تقومان مقام رجل
واحد [illegible] رجال فصار كما لو شهد به ستة رجال ثم رجعوا فإن الضمان نصفين
بينهم [illegible] أسداسا وإن رجعن أي النسوة العشر فقط وبقي رجل فالنصف وفاقا
أما عندهما فظاهر لأن الثابت بشهادتهن نصف المال وكذا عنده إذ بقي من يبقى به المال
فصار كما لو شهد به ستة رجال ثم رجع خمسة وضمنا رجلان شهدا مع امرأة فرجعوا
أي الكل لأن المرأة الواحدة ليست بشاهدة إذ المرأتان كشاهد واحد فكانت الواحدة بعض
الشاهد فكان القضاء مستندا إلى شهادة رجلين بلا امرأة ولا يضمن راجع [illegible]
في النكاح مطلقا أي سواء شهدا [illegible] إذا لم يبق ما لا [illegible]

فصاصا او نكاحا او نحوهما لم يقبل الشهود وعندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان
الاتلاف بعوض يعدله فالضمان على الشاهد لان الاتلاف بعوض كلا اتلاف وان كان بعوض
لا يعادله فبقدر العوض لا ضمان بل ضمان ما وراءه وان كان الاتلاف بلا عوض اصلا وجب
ضمان الكل اذا تقرر هذا فنقول اذا ادعى رجل على امراة نكاحا وهي جاحدة واقام عليه
بينة فقضى بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لم يضمنا لها شيئا سواء كان المسمى مهر مثلها
او اقل او اكثر لانهما وان اتلفا البضع بعوض لا يعدله ولكن البضع لا يتقوم على المتلف وانما
يتقوم على المتملك ضرورة التملك فان ضمان الاتلاف يقدر بالمثل ولا مماثلة بين البضع والمال
فاما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما اظهارا لخطره لا ما زاد على مهر مثلها
يعني ان كان مهر مثلها اقل من المسمى او اكثر لم يضمنا شيئا لانهما اوجبا المهر عليه بعوض يعدله
او يزيد عليه وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم وقد بينا ان الاتلاف
بعوض يعدله لا يوجب الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج
لانهما اتلفا عليه قدر الزيادة بلا عوض ولا يضمنان ايضا راجع الى البيع الا ما نقص
من قيمة المبيع ان ادعى الشتري بان يقول اشتريت بالثمن ... وفي الا انه قال لعبده
ان دخلت الدار فانت حر او قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق وهو غير مدخول
بها وشهد اخران بوجود الشرط اي دخول الدار ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على
شهود اليمين لا شهود الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم شهود والحكم اي التلف
انما حصل بالاعتاق والتطليق وهم الذين اثبتوا ذلك الكلام والتعليق بالشرط كان حكما انما
ينعقد وجود الشرط اضيف الى علته لا الى الشرط

كتاب الصلح

اورده هنا لانه انما يصار اليه اذا لم يكن من المدعى عليه اقرار ولا للمدعي شهود فالمناسب
ان يورد بعد الاقرار والشهادة هو لغة اسم بمعنى المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصله
من الصلاح بمعنى استقامة الحال وشرعا عقد يرفع النزاع وركنه الايجاب والقبول
بان يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا او من دعواك كذا على كذا ويقول الاخر قبلت
او رضيت وما يدل على رضاه وقبوله وشرطه العقل وهو شرط في جميع التصرفات
الشرعية فلا يصح صلح المجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ فيصح من الصبي المأذون
ان ... يعني اذا ادعى الصبي المأذون على انسان دينا فصالح
على بعض حقه فان لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ عند انعدامها لا حق له الا الخصومة
والحلف والمال انفع له منهما وان كانت لم يجز لانه حط تبرع وهو لا يملكه وان اخر
الدين جاز سواء كانت له بينة او لا لانه من اعمال التجارة والصبي المأذون في التجارة كالبالغ
ولا الحرية يعني ان حرية المصالح ليست بشرط ايضا فيصح اي الصلح من العبد المأذون
اذا كان له فيه منفعة لكنه لا يملك الصلح من حط بعض الحق ان كان له عليه بينة ويملك
التاجيل مطلقا والحط بعض الثمن جاز فيما ذكر في الصبي المأذون ومن المكاتب فانه كالعبد
العبد المأذون في جميع ما ذكر لانه عبد ما بقي عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى رجل عليه دينا
فاصطلحا ان ياخذ بعضه ويؤخر بعضه فان لم يكن للمدعي بينة لم يجز لانه لما عجز صار

مجهولا

مجهولا فلا يصح صلحه ... وشرطه ايضا كون المصالح عنه حق المصالح ثابتا في المحل
لا حقا لله تعالى تفريع على قوله ان يكون المصالح عنه حق المصالح بقوله فلو ادعت
مطلقة على زوجها صبيا في يده انه ابنها وجحد فصالحت عن النسب
بطل لان النسب حق الصبي لا حقها فلا تملك الاعتياض عن حق غيرها وفرع على
قوله ثابتا في المحل بقوله ولو صالح الكفيل بالنفس على مال على ان يبرئه
عن الكفالة بطل لان الثابت للطالب قبل الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول
بنفسه وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الوالي فلا يجوز الصلح عن الكفالة لان الصلح
عن الاعتياض لان المحل حق لا يصير مملوكا في حق الاستيفاء والحق ثابت في المحل فيكون
الاعتياض عنه بالصلح لذا ... الصلح عن الشفعة يعني اذا صالح الشفيع من الشفعة التي
وجبت له على شيء على ان يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل اذ لا حق للشفيع في المحل سوى
حق التملك وهو ليس بامر ثابت في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما مر وفرع على قوله
حقا له لا حقا لله تعالى بقوله ولو صالح عن حد بطل يعني لا يجوز ان يكون المصالح عنه حق الله تعالى
سواء كان مالا عينا او دينا او حقا ليس بمال حتى لا يصح الصلح عن حد الزنا والسرقة
وشرب الخمر بان اخذ زانيا او سارقا من غيره او شارب خمر فصالحه على مال على ان لا
يرفعه الى ولي الامر لانه حق الله تعالى ولا يجوز الصلح لان المصالح بالصلح يتصرف في
حق نفسه اما باستيفاء كل حقه او استيفاء بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة وكل
ذلك لا يجوز في حق غيره وكذا اذا صالح من حد القذف بان قذف رجلا فصالحه على مال
على ان لا يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فالغالب حق الله تعالى والمغلوب ملحق
بالعدم شرعا بخلاف التعزير حيث يصح الصلح عنه لانه حق العبد والقصاص في النفس
وما دونها لانه ايضا حق العبد وشرطه ايضا كون البدل مالا الاصل في هذا الفصل ان
الصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه واشبهها به ... تصحيح تصرف العاقل بقدر الامكان
... في معنى البيع فلا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم وصيد الاحرام
ونحوه لان في الصلح معنى المعاوضة فما لا يصلح عوضا في البيع لا يصلح عوضا في الصلح
معلوما ان احتيج الى قبضه والا لا يشترط معلوميته فان من ادعى حقا في دار وادعى
المدعى عليه قبله حقا في حانوت فتصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه
صح وان لم يبين كل منهما مقدار حقه لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة كذا في
... او منفعة بان صالح على خدمة عبد بعينه او ركوب دابة بعينها او زراعة
ارض او سكنى دار وقتا معلوما جاز الصلح ويكون في معنى الاجارة لانها تمليك المنفعة
بعوض ... وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى لما مر انه عقد يرفع النزاع وهو اي
الصلح اما باقرار من المدعى عليه او سكوت منه بان لا يقر ولا ينكر او انكار وكل ذلك
جائز لقوله تعالى والصلح خير عرفه باللام فالظاهر العموم الاول اي الصلح باقرار كبيع
في احكامه ... لان حقيقة البيع مبادلة مال بمال ... فيجري فيه
اي في هذا الصلح احكامه اي احكام البيع وهي الشفعة والرد بالعيب وخيار رؤية وخيار

وخيار شرط والفساد يرجع الى البدل لا الى المدعى به اي المنازع فيه دون ما بقي للمصالح
عنه لانه سقط والساقط لا يعود لا ينقضي اليه وان استحق المدعى او بعضه رجع
المدعى عليه على المدعي بالبدل في الصورة الاولى او بعضه في الثانية يعني اذا ادعى
زيد على بكر دارا او بعضها منها وصالحه بكر في الاولى على الف وفي الثاني على خمسمائة
فاستحقت الدار كلها او بعضها رجع بكر على زيد في الاولى بالالف وفي الثاني بخمسمائة
وان استحق البدل او بعضه رجع المدعي بكل الدار او بعضها لان كل واحد منهما عوض عن
الاخر فاذا اخذ منه بالاستحقاق رجع بما دفع ان كلا فبكل وان بعضها فبالبعض كما هو
حكم المعاوضة وكاجارة عطف على قوله كبيع لو وقع الصلح عن مال بمنفعة لان
العبرة للمعاني والاجارة تمليك المنفعة وهذا الصلح كذلك فشرط التوقيت فيه ويبطل
بموت احدهما في المدة كما هو حكم الاجارة وقد مر والاخيران اي الصلح بسكوت وانكار
معاوضة في حق المدعي لانه ياخذ عوضا عن حقه في زعمه وفداء يمين وقطع نزاع
في حق الاخر اذ لولاه تبقى النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت
فانه يحتمل الاقرار والانكار فلا يثبت كونه عوضا في حقه بالشك مع ان حمله على الانكار
اولى لان فيه دعوى تفريغ الذمة وهو الاصل فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما
يعني اذا ادعى رجل على اخر داره فسكت الاخر او انكر فصالحه عنها بدفع شيء لم تجب الشفعة
لانه يزعم انه يستبقي الدار المملوكة على نفسه بهذا او زعم المدعي لا يلزمه وتجب الشفعة
لو وقع الصلح عليها اي على دار بان تكون بدلا باحدهما اي الانكار والسكوت لان المدعي ياخذها
عوضا عن حقه في زعمه فيعامل بزعمه والاقرار هاهنا مثلهما وان استحق المدعى او بعضه
في صورة الصلح بسكوت او انكار رد المدعي البدل اي بدل المدعى او بعضه وخاصم مع
المستحق لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا ليدفع خصومته عن نفسه وليبقى المدعى في يده
بلا خصومة احد فاذا استحق لم يحصل له مقصوده وتبين ان المدعي لم يكن له خصومة
فيرجع عليه وان استحق البدل او بعضه رجع الى الدعوى في كله ان استحق كل العوض
او بعضه ان استحق بعضه لان المدعي لم يترك الدعوى الا ليسلم له البدل
فاذا لم يسلم رجع بالمبدل وهلاك البدل قبل التسليم الى المدعي كاستحقاقه في
الفصلين اي في فصل الاقرار وفصل السكوت والانكار فاذا كان عن اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعى
وان كان عن انكار رجع بالدعوى صالح على بعض ما يدعيه لم يصح يعني اذا ادعى رجل
على اخر دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح ودعواه في الباقي لان الصلح اذا كان على
بعض المدعى كان استيفاء لبعض الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو
مخصوص بالدين حتى اذا مات واحد وترك ميراثا فابرأ بعض الورثة عن نصيبه لم يجز
لكونه براءة عن الاعيان الا بزيادة شيء في البدل او بابراء عن دعوى الباقي هذا ما قالوا
من الحيلة في جواز الصلح عن بعض الدعاوى وهي ان يزيد على بدل الصلح درهما مثلا لتكون
مستوفيا لبعض حقه واخذ العوض عن البعض او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي لان
البراءة عن دعوى العين جائز اي الصلح عن دعوى المال لانه في معنى البيع فما جاز بيعه

جاز صلحه

جاز صلحه عن دعوى المنفعة كان يدعي في دار سكنى سنة وصية من صاحبها فجحد
الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة جاز لان اخذ العوض عنها بالاجارة جائز فكذا
الصلح لكن انما يجوز الصلح عن المنفعة بالمنفعة اذا كانتا مختلفتي الجنس بان يصالح عن
السكنى على خدمة العبد مثلا واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى على السكنى فلا
يجوز وقد مر في كتاب الاجارة وعن دعوى الرق اذا ادعى على مجهول الحال انه عبده فصالحه
المدعى عليه على مال جاز وكان عتقا على مال في حق المدعي والمعتق حيث يثبت الولاء
لو وقع الصلح باقرار من المدعى عليه ولا ولاء له وان لم يكن باقرار فقطع نزاع في حق المدعى
عليه ويعتق بمال في زعم المدعي حيث لا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة فتقبل فيثبت
الولاء وعن دعوى الزوج النكاح وكان خلعا يعني صح الصلح اذا كان الرجل هو المدعي بانها
منكوحته لامكان اعتبار الصحة فيه بان يجعل في حقه في معنى الخلع والصلح يجب حمله على اقرب
عقود اليه كما مر وفي حقها لافتداء اليمين وقطع الخصومة لا عن دعواها النكاح اي لا يجوز
الصلح اذا كان المدعي المرأة بان تدعي نكاحها على رجل فصالحها على شيء وانما لم يجز لانه
بذل لها لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالخلع ليس مما كان عليه قبل الدخول
لان الفرقة ما لم توجد كانت دعواها على حالها لبقاء النكاح في زعمها فلم يكن ثمة شيء يقابله
العوض فكان رشوة وقيل يجوز لانه يجعل كانه زاد في مهرها ثم خالعها على اصل المهر
لا الزيادة فيسقط الاصل لا الزيادة ولا عن دعوى حد لما عرفت ان الصلح لا يجري في
حق الله تعالى ولا عن دعوى نسب لان الصلح اما اسقاط او معاوضة والنسب لا يحتملهما
ولا ان قتل رجل ماذون رجلا عمدا او صالح عن نفسه لان نفسه ليست من كسبه فلا
يجوز له التصرف فيها ثم صلح العبد الماذون له وان لم يصح لكن ليس لولي القتيل ان يقتله
بعد الصلح لانه اذا صالحه فقد عفى عنه ببدل فيصح العفو ولم يجب البدل في حق المولى
بل تاخر الى ما بعد العتق لان صلحه عن نفسه صحيح لكونه مكلفا ولم يصح في حق المولى
فصار كما اذا صالحه عن بدل يؤاخذ به بعد العتق ولو فعل ذلك جاز الصلح ولم يكن له
ان يقتله فكذا هاهنا كذا في العناية وصح اي الصلح يعني صلح الولي عن نفس عبد له
قتل ذلك اي القتل عمدا لان عبده من كسبه فيجوز التصرف فيه واستخلاصه وصح صلح
المكاتب عن نفسه لانه كالحر وجعل بدل الولي في ذلك الدعوى احد وقيمته فاذا يكون
نفعا فيه وان جنى عليه كان الارش له وان قتل لا يكون قيمته للمولى بل لورثته حتى
يؤدي منها كتابته ويحكم بحريته في اخر حياته ويكون الفضل لورثته فصار كالحر فيجوز صلحه عن
نفسه ولا كذلك العبد الماذون ذكره الزيلعي وصح الصلح عن مغصوب تلف باكثر
من قيمته او عرض يعني اذا غصب ثوبا او عبدا قيمته الف واستهلكه فصالحه
على الفين او عرض جاز وهذا عنده وقالا لا يجوز زائدا بغبن فاحش لان حقه في القيمة فالزائد
عليها ربا وله ان حقه في الهالك باق ما لم يحكم القاضي بالضمان حتى اذا ترك الشيئين يبقى
العبد الهالك على ملكه حتى يكون الكفن عليه فاعتياضه باكثر من قيمته لا يكون ربا اذ الزائد
على المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية حكما لا القيمة حتى لو قضى القاضي بالقيمة ثم

اقرب

صالح على الاكثر لم يجز لانه لحق قد انتقل بالقضا الى القيمة وكذا الصلح بعرض وان
كان قيمته اكثر من قيمة مغصوب تلف لعدم الربا وصح في العمد باكثر من الدية
والارش وفي الخطاء لا لان الدية في الخطا مقدرة والزيادة عليها يكون ربا فيبطل الفضل
والواجب في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه الربا فلا يبطل الفضل هذا
اذا صالح على احد مقادير الدية فان صالح على غيرها صح كيفما كان ولا ربا لكن يشترط القبض
في المجلس لتخرج عن ان يكون دينا بدين كذا في الكافي لو موسر اعتق نصفه وصالح
عن باقيه باكثر من نصف قيمته يعني عبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر
فصالح عن باقيه بالعوض نصف قيمته بطل الفضل اتفاقا لان القيمة في العتق منصوص
عليه كما مر في بابه وتقدير الشرع ليس ادنى من تقدير القاضي فلا يجوز الزيادة عليه
ولو صالح عن باقيه بعرض صح مطلقا اي وان كان قيمته اكثر من قيمة نصفه لان
الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس وكل بالصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه
من المكيلات والموزونات لزم بدله الموكل دون الوكيل لانه اسقاط محض فكان الوكيل
سفيرا محضا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح الا ان يضمنه اي الوكيل البدل فانه
حينئذ يكون مواخذا بالضمان لا بالصلح وفيما هو كبيع وهو اذا كان الصلح عن
مال بمال لزم وكيله لان الحقوق حينئذ ترجع الى الوكيل هذا اذا كان الصلح عن اقرار
واما اذا كان عن انكار فلا يجب البدل على الوكيل كذا في الكفاية صالح فضولي وضمن
البدل او اضاف الى ماله بان قال على الفي هذا او اشار الى نقد او عرض او نسبه
الى نفسه بان قال على الف هذا او على هذا العبد او اطلق بان قال على الف ونقد
اي سلم صح اي الصلح في هذه الصور وصار اي الصالح متبرعا هنا اي في الصورة الرابعة
لان فعله بلا اذن المدعا عليه وان لم ينقد اي لم يسلم الفضولي البدل وقف اي صار
الصلح موقوفا على الاجازة فان اجاز المدعى عليه صح الصلح ولزمه البدل والا
اي وان لم يجزه رد اي الصلح هذه صور خمس لان الفضولي اما ان يضمن المال او لا فان
لم يضمن فاما ان يضيف الى ماله او لا فان لم يضف فاما ان يشير الى نقد او عرض او لا
فان لم يشر فاما ان يسلم العوض او لا فالصلح جائز في الوجوه كلها الا الوجه الاخير
وهو اذا لم يضمن البدل ولم يضفه الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلمه الى المدعي حيث
لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة اذ لم يسلم للمدعي عوض فلم يسقط حقه
مجانا لعدم رضاه به فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه العوض لالتزامه باختياره
وان رده بطل بخلاف سائر الوجوه فانها جائزة اما الاول فلان الحاصل للمدعى عليه البراءة
وفي حقها الاجنبي والمدعا عليه سوا ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا اذا ضمن كالفضولي
بالخلع اذا ضمن البدل واما الثاني فلانه اذا اضافه الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح
الصلح واما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد شرطه سلامة العوض فصار العقد
تاما بقبوله ولو استحق هذا العبد او وجده معيبا فرده او وجده حرا او مدبرا او
مكاتبا فلا سبيل له على المصالح ولكن يرجع في دعواه لان المصالح لم يضمن واما الرابع

فلان

لانه ... الكافي

قيمة العبد

بطل الفضل اتفاقا ع

فلان دلالة التسليم تكفي للمدعي فوق دلالة الضمان والاضافة الى نفسه حتى رضاه والخامس
لا يتم كما في الوجوه ثم بعد صحة الصلح باب الصلح على جنس
ما له عليه اي ان كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه المدعي على المدعى عليه بعقد
مداينة من شيئين اما الصلح اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لان تصرف العاقل
يصحح ما امكن ولا يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربا فصح اي الصلح عن الف على
خمسمائة وعن الف جياد على خمسمائة زيوف فيجعل حطا للبعض في المسئلة الاولى
وللبعض والصفة في الثانية لا معاوضة لانها كانت مستحقة بذلك العقد الذي
الدين به وعن الف حال على الف موجل اذ لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم
بالدراهم نسية لا يجوز فلا بد من حمله على تاخير فيه معنى الاسقاط وعن عشرة
دراهم وعشرة دنانير على خمسة دراهم حالة او موجلة اي يعتبر حطا
للدنانير كلها وبعض الدراهم وتاجيلا للبعض لا معاوضة لان معنى الاسقاط
لازم في الصلح فاذا امكن ان يجعل حطا واسقاطا لم يعتبر معاوضة لا عن دراهم
على دنانير موجلة لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على
تاخير حقه فيحمل على المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسية لا يجوز ولا عن
الف موجل على نصفه حالا لان المعجل غير مستحق بعقد المداينة اذ المستحق به
هو المؤجل والمعجل خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المداينة
فصار معاوضة والاجل كان حق المديون وقد تركه بازاء ما حطه عنه من الدين
فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا ترى ان ربا النسية حرم لشبهة مبادلة المال
بالاجل فلان يحرم حقيقته اولى ولا عن الف سود على نصفه بيضا لان البيض
غير مستحقة بعقد المداينة فكان معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف الجودة
فكان ربوا ولا عن دين عليه على جنس غيره بغير عينه لان الصلح على غير جنس الحق
لا يكون الا معاوضة وبيع ما له بالبدل باطل بما صالح على كر حنطة على عشرة دراهم له
فتفرقا اي المتصالحين في المجلس جاز اي الصلح لما عرفت ان الصلح في صورة اختلاف الجنس
في معنى البيع فيجب قبض احد العوضين في المجلس والا فلا يعني ان لم يقبض الكر في المجلس فلا
يصح الصلح لانه حينئذ يكون بيع الدين بالدين وهو باطل وان قبض حنطة وبقي
خمسة افترقا صح العقد بقدر ما قبض لوجود المصحح في ذلك القدر يعني
عليه لو صالح من عشرة على كيل او موزون فان قبض في المجلس جاز والا فلا لما عرفت قال
ادفع اليّ غدا خمسمائة على انك بريء من الباقي ففعل برئ والا لا اي وان لم
يدفع لم يبرأ عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وعند ابي يوسف يبرأ لان الابراء حصل مطلقا
كما تنقضت البراءة مطلقا ولم يتحقق بالاداء كما سيأتي ولهما ان الابراء مقيد بالشرط والعقد يعود
عند فواته وذلك لان اداء خمسمائة في الغد وان يصلح غرضا حذارا افلاسه او توسلا
الى تجارة اربح فيصلح ان يكون شرطا غير ان المعنى وكلمة على وان كانت للمعاوضة لكنها قد
تكون بمعنى الشرط كما في قوله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا وقد تعذر

مستحق

اي مثلا لم يستحق البيض ... على ما يستحق بعقد المداينة ع

الثمن بمعنى المعاوضة فجرى على الربوا فتحقق التصرف فيه وعلقه للشبهة تخلي ووجوه احدها
ماذكره بقوله ولو قال الدائن لمديونه من الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا وانت
بريء من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالكل عليك فان دفعها غدا برئ وان لم يدفع
والا لا يبرأ عن الباقي ولا الكل عليه كما في الوجه الاول وهذا بالاجماع لانه اتى
بصريح التقييد فاذا لم يوجد بطل والثالث ما ذكره بقوله وان قال ابرأتك عن
خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة غدا برئ وان لم يعطها ومثله
لانه اطلق الابراء واداء خمسمائة غدا لا يصلح عوضا ويصلح شرطا مع الشك في تقييده
بالشرط فلا يتقيد بالشك بخلاف ما اذا بدأ باداء خمسمائة لان الابراء حصل مقرونا به
من حيث انه لا يصلح عوضا ابتع مطلقا ومن حيث انه يصلح شرطا لا يبتع مطلقا فلا يثبت
الاطلاق بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله وان لم يوقت اي لم يذكر لفظ غدا
بل قال ادفع الي خمسمائة على انك بريء من الباقي برئ لانه لما لم يتوقت للاداء وقت لم
يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه في كل زمان فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة
ولا يصلح عوضا بخلاف ما مر لان الاداء في الغد فيه غرض صحيح كما مر وذكر الخامس
بقوله وان علق صريحا لم يصح يعني اذا قال ان اديت الي خمسمائة او اذا اديت او متى اديت فانت
بريء لم يصح الابراء لانه علقه بالشرط صريحا وهو باطل لما مر في بيان ما يبطل بالشرط
وما لا يبطل قال اي للمديون سرا لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني
او تحط ففعل اي التاخير او الحط صح اي التاخير والحط لانه ليس بمكره عليه اي الدائن
حتى انه بعد التاخير لا يتمكن من مطالبته في الحال وفي الحط لا يتمكن من مطالبته بالحطه
ابدا ولو اعلن ما قاله سرا اخذ الآن اي اخذ المال من المقر في الحال بلا تاخير وحط
الدين المشترك اذا قبض احدهما شيئا منه شاركه الآخر فيه هذا اصل يتفرع
عليه فروع يعني اذا كان لرجلين دين على آخر فقبض احدهما شيئا منه مكانه مشاعا
كاصله فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ مالية الدين
باعتبار عاقبة القبض لكن هذه الزيادة راجعة الى اصل الحق فيصير كزيادة الثمرة
والولد فله حق المشاركة ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير
الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه
حصته والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا اتحدت الصفقة وثمن
المال المشترك ونحو ذلك او رجعا على الغريم بالباقي لان المقبوض اذا كان مشتركا
بينهما فلا بد ان يكون الباقي كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله فلو صالح احدهما
عن نصيبه على ثوب اخذ الشريك الآخر نصفه اي نصف الدين من غريمه لانه
كان عليه ولم يستوفه فبقي في ذمته او اخذ نصف الثوب من شريكه لان الصلح
وقع عن نصف الدين وهو شائع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح وحق
الشركة متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على اجازته واخرجت النصف على
اجازة العقد فيصح ذلك الا ان يضمن اي الشريك له ربع الدين لان حقه فيه ولو

لم يصالح

احدهما بل اشترى بنصفه اي بنصف الدين شيئا ضمنه اي ضمن احدهما الاخر الربع اي
ربع الدين لانه صار قابضا حقه بالمقاصة بلا حطة لان مبنى البيع على المماكسة فصار
كقبضه نصف الدين فيكون لشريكه ان يرجع عليه بالربع بخلاف الصلح لان مبناه على الحط
والاغماض وهذا لا يمكن نقضه مراجعة فكان للصالح بالصلح ابراء عن بعض نصيبه وقبض بعضه
فاذا الزمناه دفع ربع الدين تضرر به الصلح لانه لم يستوف تمام نصف الدين فيخير اخذا به
ولو ابرأ عن حصته اي اذا ابرأ احد الشريكين ذمة المديون عن حصته او قاصّه
بدين سابق اي اذا كان للمطلوب على احد الطالبين دين سابق قبل ان يجب لهما عليه فصار قصاصا
لم يرجع الشريك على المديون بحصته في الصورتين اما في الاولى فلان الابراء اتلاف وليس
بقبض ولو لم يرد نصيبه بل شرى بالبراءة فلم يرجع عليه واما الثانية فلانه قضى دينا كان
عليه ولم يقبض لان الاصل في الدينين اذا التقيا قصاصا ان يصير الاول مقضيا بالثاني
والمشاركة انما تثبت في الاقتضاء وان ابرأ عن بعضها قسم الباقي على سهامه اي لو ابرأ عن
بعض حصته كان قسمة الباقي من السهام لان الحق عاد الى هذا القدر حتى لو كان لهما على — على ما بقي
المديون عشرون دينارا فابرأ احد الشريكين من نصيبه كان له المطالبة بالخمسة والساكت — نصف
المطالبة بالعشرة صالح عن عيب فظهر عدمه او زال بطل الصلح قال في العناية ادعى
عيبا في جارية اشتراها فانكر البائع فاصطلحا على مال على ان يبرأ المشتري البائع من
ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب او كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح
صالح احد ربي السلم عن نصيبه على ما دفع فان اجازه الاخر نفذ عليهما وان
رده رد يعني اذا اسلم رجلان على آخر في طعام ثم صالح احدهما مع المسلم اليه على ان يأخذ
نصيبه من رأس المال ويفسخ عقد السلم في نصيبه لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد الا ان اجازه
الاخر فان اجازه جاز وكان المقبوض بينهما لان المال مشترك بينهما وما بقي من السلم مشتركا بينهما
ايضا وان لم يجز فالصلح باطل وقال ابو يوسف رضي الله عنه جاز اعتبارا بسائر الديون
فان احد الدائنين اذا صالح المديون عن دينه على بدل جاز فكان الاخر مخيرا بين ان يشاركه
في المقبوض وبين ان يرجع على المديون بنصيبه كذلك ههنا ولهما انه لو جاز لكان ما
في نصيبه خاصة او في النصف من النصيبين فعلى الاول لزم قسمة الدين قبل القبض لان
خصوصية نصيبه لا تظهر الا بالتمييز ولا تمييز الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان
الثاني فلا بد من اجازة الاخر لانه فسخ على شريكه عقده فيفتقر الى رضاه اخرج احد
الورثة عن عرض او عقار بمال او اخرج عن ذهب بفضة او بالعكس اي عن فضة بذهب
او عن نقدين بهما او بالنقدين بان كان في التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح ايضا دراهم
ودنانير صح اي الصلح صرفا للجنس الى خلاف جنسه كما في البيع قل بدله او كثر اي لا يعتبر
في النقدين التساوي بل يعتبر التقابض في المجلس لانه صرف فان وجد صح والا فلا وفي
النقدين وغيرهما باحد النقدين اي اذا كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه
على ذهب او فضة لم يجز لاحتمال الربا لا الا ان يكون المعطى اكثر من حصته من ذلك
الجنس لتكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حقه من بقية التركة صونا عن الربا فلا

بدون التقابض فيما يقابل الحصة من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر وبطل
ان شرط لهم الدين من التركة يعني اذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح
على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم بطل الصلح لانه يصير مملكا حصته من
الدين لسائر الورثة بما ياخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين
باطل وان كان بعوض واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل الا اذا ابرءوا الغرما
منه اي من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فحينئذ يصح الصلح لانه حينئذ يكون
تمليك الدين ممن عليه الدين او قضوا نصيب المصالح منه اي من الدين تبرعا من مالهم
عما بقي من التركة فانه يجوز ويخلص عما فيهما من الضرر ببقية الورثة فالاولى ما ذكر
بقوله او اقرضوه اي المصالح قدر حصته منه اي من الدين فصالحوه عن غيره
واحالهم اي احال المصالح الورثة بالقرض الذي اخذه منهم على الغرما ويقبلوا الحوالة
واختلف في صحة الصلح عن تركة مجهولة لا دين فيها قوله على مكيل او موزون
متعلق بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة واريد الصلح
على مكيل او موزون فقيل لا يصح لاحتمال ان يكون في التركة مكيل وموزون ونصيبه
من ذلك لا بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز فيكون ربا وقيل يصح لاحتمال ان لا ۷ مطلب
يكون في التركة مكيل او موزون وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح
فكان القول بعدم الجواز مؤديا الى اعتبار شبهة الشبهة ولا عبرة بها وصح في الاصح عن شبهة
تركة مجهولة في يد البقية من الورثة على المكيل والموزون لانه لا يفضي الى المنازعة
لقيام المصالح عنه في يد البقية من الورثة وقيل لا يصح لانه بيع اذ المصالح عن عين
ومع الجهالة لا يصح البيع

كتاب القضا

اورده بعد الصلح
لانه انما يحتاج اليه اذا لم يتفق بين المتخاصمين صلح هو لغة الاحكام وشرعا الالزام في
الغير ببينة او اقرار او نكول لان حقيقته فصل الخصومة وهو انما يكون به
واهله اهل الشهادة لان كلا منهما من باب الولاية لانه تنفيذ القول على الغير ولان
كلا منهما الزام اذ الشهادة ملزمة على القاضي والقاضي ملزم على الخصم فما يشترط
لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضا وشرط اهليتها شرط اهليته وقد مر
ذلك في كتاب الشهادات والفاسق اهلها فيكون اهله لكنه لا يقلد اذ لا بد للاهلية
عليه لقلة مبالاته بواسطة فسقه حتى لو قلد كان المقلد اثما كما يصح قبول
شهادته لوجود اهل الاهلية ولا يقبل لما ذكرنا حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان اثما
لكنه ينفذ وفي الفتوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ ولا يقلد
في كون العدل شرطا للنفاذ وكون الفاسق [illegible] الصحيح شرط النفاذ في القضا في
ظاهر الرواية وفي روايات النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا رضي الله عنهم اخذوا
بروايات النوادر في اعتبار الحاجة ولو امر رجلا بالقسمة في الرساتيق جاز باتفاق الروايات
لان القسمة ليست من اعمال القضا وكذا لو خرج الى القرى ونصب قيما او طلب الفقها
او الوقف [illegible] لان ذلك ليس بقضا ولا [illegible] امور
فتوى

اعمال

اعمال القضا قال في الفصل الحادي والثلاثين من شهادات المحيط ان هذا في كل تقليد
لان القاضي انما يعمل لكن بولاية القضا الا ترى انه لو لم يؤذن له فيه لكن لم يعمل له فكان
من جملة القضا احكام الفاسق تنفذ [illegible] قال في العمادية القاضي اذا ارتشى
القضا برشوة هل يصير قاضيا اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى
لا ينفذ قضاؤه ولو كان عدلا ففسق باخذ الرشوة لا يستحق العزل لوجود سبب الاستحقاق
وقيل ينعزل لان المقلد اعتمد عدالته فلم يرض بقضائه بدونها وقال قاضي خان اجمعوا
انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وهو
الاحتراز عن الحرام وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة وهو ما روي عن النبي صلى الله
عليه وسلم والآثار وهي ما روي عن الاصحاب رضوان الله عليهم ووجوه الفقه
اي مسائل المتعلقة باحكام الوقايع والاجتهاد شرط الاولوية لا للجواز وكذا المفتي يعني
ينبغي ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة ولا يشترط فيه ايضا الاجتهاد ولا يطلب
القضا اي بالقلب ولا يسال اي باللسان لقوله صلى الله عليه وسلم من سال القضا وكل
الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده اي يلهمه الرشد ويوفقه للصواب
ويختار الاقدر والاولى اي ينبغي للمقلد ان يختار للقضا من هو اقدر واولى به ولا
يكون فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم في القضا قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من قلد غيره عملا وفي رعيته من هو اولى به منه فقد خان الله
ورسوله وخان جماعة المسلمين وعمل القضا لمن خاف الحيف الظلم والجور على غيره وان
امن منه لا يكره وقيل يكره بلا اكراه لقوله صلى الله عليه وسلم من ابتلي بالقضا فكانما ذبح بغير
سكين وقيل فعلا تحرزا عنه بعض الفقها وقال كيف يكون هذا اثم ادعي في مجلسه من يسوي
شعره بجعل الحلاق وتعلق ببعض اشعار ذقنه فتعطس فاصاب الموس حلقه والقى راسه بين
يديه كما اذا كان في [illegible] ويجوز تقلده من الجائر كما يجوز من العادل لان الصحابة تقلدوا
القضا من معاوية بعد ان اظهر الخلاف لعلي رضي الله عنهم مع ان الحق كان مع علي رضي
الله عنه وتقلدوا من يزيد مع فسقه والتابعون تقلدوا من الحجاج مع كونه
اظلم اهل زمانه ومن اهل البغي قال في العمادية التقلد من اهل البغي يصح ويخرج الاسلام
الباغي لا ينعزل قضاة العدل ويصح قضاياهم [illegible] السلطان العادل فاذا
تقلد طلب ديوان قبله وهي الخرائط التي فيها نسخ السجلات والصكوك ونحو ذلك لان
القاضي يكتب نسختين احدهما تكون في يد الخصم والاخرى في ديوان القاضي اذ ربما
يحتاج اليها يعني من العادل وفي يد الخصم لا يؤمن عليه من الزيادة والنقصان ثم
الورق الذي كتب عليه المعزول هذه النسخ ان كان من بيت المال يجبر على دفعه لانه انما كتب في ۷ القاضي
[illegible] وقد صار العمل لغيره وكذا ان كان من ماله او من مال الخصوم في الصحيح لانه [illegible]
[illegible] وقد انتقل العمل الى غيره [illegible]
[illegible] يعني ينظر في حال المحبوسين لانه نصب ناظرا للمسلمين فمن اقر بحق
او الموقوف قامت عليه بينة الزمه اياه ولا يقبل قول المعزول عليه الا ببينة لانه صار

كواحد من الرعايا وشهادة الواحد ليست بحجة خصوصا إذا كانت بفعل نفسه وإلا أي
وإن لم يقر ولم يقم عليه بينة نادى عليه أي لم يعجل بتخليته حتى ينادي عليه أي يأمر
مناديا ينادي كل يوم إذا جلس من كان يطلب فلان ابن فلان المحبوس الفلاني فليحضر حتى
يجمع بينهما فإذا لم يظهر خصم أخذ منه كفيلا بنفسه وخلاه أي أطلقه ونظر في الودائع
وغلات الوقوف التي وضعها المعزول في أيدي الأمناء وعمل بالبينة أو إقرار ذي اليد
لأن كل ذلك حجة لا بقول المعزول لما مر إلا أن يقر ذو اليد بالتسليم منه إذ ثبت
بإقراره أن اليد كانت للقاضي فيصح إقرار القاضي كأنه في يده في الحال إلا من يده
مالا إذا أقر به لإنسان فيقبل إقراره ويجلس للحكم في مسجد والجامع أولى لأنه أشهر
مواضع البلدة أو يجلس في داره ويأذن للناس بالدخول فيها ويجلس معه من كان
يجلس قبل لأن الجلوس في داره وحده يورث التهمة ويرد أي لا يقبل هدية لأن قبولها
يؤدي إلى مراعاة المهدي إلا من ذي رحم محرم أو ممن اعتاد مهاداته أي لا يرد منهما
قدر المعهود أي جرت عادته قبل القضاء بمهاداته لأن الأول صلة الرحم والثاني ليس
للقاضي بل جري على العادة إذ لم يكن لهما خصومة إذ لو كانت لهما لم يقبل لأنه
ويشهد الجنائز لأنه من حقوق المسلم على المسلم لا الدعوة الخاصة وهي ما لو علم المضيف
أن القاضي لا يحضرها لا يتخذها لأن الخاصة لأجل القضاء بخلاف العامة ويعود
مريضا لأنه أيضا من جملة الحقوق ويسوي بين الخصمين جلوسا وإقبالا لقوله
صلى الله عليه وسلم إذا ابتلي أحدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والإشارة والنظر
ولا يسار أحدهما ولا يشير إليه ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يضحك في وجهه لأنه
اجتراء على خصمه ولا يمزح مطلقا أي لا معهما ولا واحدا منهما ولا غيرهما لأنه يذهب
بمهابة القضاء وهذا أحسن مما قال في الوقاية ولا يمزح معه لما قال في الكافي ولا يمزح
معه ولا مع غيره ولا يلقن الشاهد بأن يقول له أتشهد بكذا وكذا
لأنه إعانة لأحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه أبو يوسف فيما لا
تهمة فيه لأن الشاهد قد يحصر لمهابة المجلس فكان تلقينه إحياء الحق بمنزلة إحضار
الخصم والتكفيل وإذا ثبت الحق للخصم بإقرار أو بينة أمره أي القاضي بدفعه المقر
أي دفع الحق فإن أبى أي امتنع من الدفع حبسه شرط الإباء بعد أمره ولم يفرق بين ما إذا
ثبت الحق عليه ببينة أو بإقرار وفرق بينهما في الهداية فقال إذا ثبت الحق بالبينة حبسه كما
ثبت لظهور المطل بالإنكار وإن ثبت بإقراره لم يعجل بحبسه إلى أن يعرف كونه مماطلا في أول الوهلة
فلعله طمع في الإمهال فلم يستصحب المال فإن امتنع بعد ذلك حبسه لظهور مطله ومثله حكي
عن الصدر الشهيد وللخصاف عن الإمام عكسه كذلك لأنه إذا ثبت بالبينة يعتذر ويقول شهس
ما علمت أن لي عليه دينا إلا الساعة فإذا علمت قضيته ولا يأتي ذلك في الإقرار والأحسن
ما ذكره هنا كما قال الزيلعي قدر ما يرى اختلف في تقدير مدة الحبس والصحيح أنه
مفوض إلى رأي القاضي لأن الحبس للإيذاء وأحوال الناس فيه متفاوتة في ثمن
يتعلق بقوله حبسه وكذا قوله فيما لزمه متعلق به بدلا عن مال حصل له كالثمن

بيع

حبس وفي قرض أو التزمه بعقد كالمهر المعجل والكفالة لأن
المال إذا حصل في يده ثبت غناه به وإقدامه على التزامه باختياره دليل يساره وفي
غيره من الديون أي لا يحبس إلا إن ادعى الفقر إذ لا دليل له على اليسار إلا أن
يثبت غريمه غناه فيحبسه قدر ما يراه كما سبق دليل اليسار إذ لم يوجد كان القول
لمن عليه الدين وعلى المدعي إثبات غناه فيحبسه ثم يسأل عنه فإن لم يظهر له مال
أطلقه لقوله تعالى فنظرة إلى ميسرة فحبسه بعده يكون ظلما ولم يمنع غرماءه عنه
لأن ثبوت حقه عليه لا يمنع طلب الآخر حقه منه ولا تقبل بينة على الإفلاس قبل حبسه
لأنها بينة على النفي فلا تقبل ما لم تتأيد بمؤيد وهو الحبس وبعده تقبل على سبيل الاحتياط
وبينة اليسار أولى يعني إذا أقام المدعي بينة على اليسار والمدعى عليه على الإعسار فبينة
اليسار أولى لأنها مثبتة والبينة للإثبات وأبد حبس الموسر لأن الحبس جزاء الظلم فإذا امتنع
من أداء الحق مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازى بتأبيد حبسه ولا يحبس لنفقة ما مضى
لزوجته وولده لأنها تسقط بمضي الزمان وإن لم تسقط بأن حكم الحاكم بها أو اصطلح بعقد
على ما ذكرنا بل يحبس في الإنفاق عليهما إذا أبى على اتفاق لأن النفقة لحاجة الوقت وفي
تركه قصدا إهلاكهما فيحبس لدفع هلاكهما وتقضي المرأة في غير حد وقود لأن القضاء
يستفاد من الشهادة وشهادتها جائزة فيما ذكر ولا يستخلف قاض أي لا ينصب نائبا لأنه
فوض إليه القضاء لا التقليد ولا يتصرف في غير ما فوض إليه كالوكيل لا يوكل إلا بإذن
الموكل إلا إذا فوض إليه أي الاستخلاف إليه بأن قيل له من قبل السلطان ول من شئت بخلاف
المأمور بإقامة الجمعة وهو الخطيب فإنه يستخلف في الصلاة للضرورة لكونها على
شرف الفوات فلو لم يجز لفاتت الجمعة من سمع الخطبة مفعول يستخلف وقد مر تحقيقه
في باب صلاة الجمعة وفرع على قوله إلا إذا فوض إليه بقوله فنائب القاضي المفوض إليه
نائب الأصيل يعني السلطان فلا ينعزل به أي إذا كان نائبا عن الأصيل لا ينعزل بعزل القاضي
المفوض إليه بأن قيل له من السلطان استبدل من شئت حينئذ يجوز له العزل ولا
ينعزل بموته على ما قبله وما يستخلف أي نائب القاضي بخروجه أي القاضي عن القضاء عند
القضاء فرع على ما قبله وما يستخلف أي بغير المفوض إليه إن قضى عنده أو أجازه أي بعض
عنده لكنه صح لأنه تعين في غيبته وأجازه صح تنفيذه لأن المقصود حضور رأي الأول
وقد وجد يمضي حكم قاض آخر إذا رفع إليه حكم قاض آخر أمضاه إلا أن يخالف فيه
أو ما خالف الكتاب أو السنة المشهورة أو الإجماع أو لا مساغ لاجتهاد فيه على الآخر
وقد تأيد الأول باتصال القضاء به فلا ينقض بما هو دونه فلو قضى في فصل مجتهد فيه
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الأدنى وأما الثاني فلأنه مخالف لما اتفق عليه في الصدر الأول فكان قضاؤه خلاف الإجماع

الزوجات طلبها فلا يحبس أيضا لأنها ليست بدلا عن مال ولا التزم صح

في غيرهما فكذا قضاؤها فيه ولا يجوز فيهما لما فيهما من شبهة للبداية صح

قبل

واما الرابع فلان الخلاف فيه منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما فقد انعقد الاجماع من الصحابة
فلا يعتبر خلافه كذا في الكافي وقد فرع على قوله لم يمض حكم قاض آخر بقوله (فلو
امضى) جزاء هذا الشرط قوله الاتي نفذ (قضاء من حد في قذف وتاب او قضاء
الاعمى او قضاء امراة) قوله (في حد او قود) متعلق بقوله قضاء او قضاء (قاض لامراته
او قاض بشهادة المحدود الثالث) وشهادة (الاعمى) وقاض (لامراة بشهادة زوجها)
وقاض (في حد او قود بشهادتهن) اي بشهادة المراة (نفذ) لان كلا منها مجتهد فيه ويخالف
ما ذكر (حتى لو ابطله ثان نفذه ثالث) لان الاجتهاد الاول كالثاني والاول ترجح
باتصال القضاء به فلا ينتقض باجتهاد دونه لانه دونه والقضاء حق الشرع
يجب صيانته ونقضه ابطاله ولا يعترض عليه (واما قضاء عدو على عدوه) مطلقا
اي سواء كان على مسلم او كافر وقضاء (كافر على مسلم فلا ينفذ ابدا) لانتفاء اهلية الشهادة
فيهم عليهم (يوم الموت لا يدخل تحت القضاء بخلاف يوم القتل) يعني اذا ادعى رجل ان اباه
مات في يوم كذا وقضي له فادعت امراة انه تزوج بها بعد ذلك اليوم يسمع ويقضى
بالنكاح ولو ادعى قتله فيه وقضي له ثم ادعت امراة لم يسمع دعواها النكاح بعده كذا اذا ادعى انه
مات وترك ميراثا لامي ومانت وتركته ميراثا لي وقضي له بالبينة ثم اقام
المدعى عليه ان امك التي تدعي الارث عنها ماتت قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا
واقام البينة لم يسمع الدفع وسر ان القضاء بالبينة عبارة عن دفع النزاع وقطعه
من حيث انه موت ليس محل النزاع بل يرتفع باثباته بخلاف القتل فانه من حيث هو محل
النزاع كما لا يخفى (القضاء بحل او حرمة بشهادة زور ينفذ ظاهرا وباطنا ان ادعاه
بسبب معين) يعني ان العقود كالبيع والشرا والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة
والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيها عند ابي حنيفة ظاهرا وباطنا وعندهما لا
ينفذ ظاهرا لا باطنا (بخلاف الاملاك المرسلة) وهي التي لم يذكر فيها سبب معين فانهم
اجمعوا انه ينفذ فيها ظاهرا لا باطنا لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب اولى
من البعض لتزاحمها فلا يمكن اثبات السبب سابقا على القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح
والشرا يقدم النكاح والشرا فيصح القضاء وفي الهبة والصدقة روايتان عن ابي حنيفة
والمراد بالنفاذ ظاهرا تسليم القاضي المراة نفسها الى الرجل ويقول سلمي نفسك اليه
فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان يحل له وطؤها ويحل لها التمكين فيما بينهما وبين الله تعالى
لهما ان شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة
وله ما روي ان رجلا ادعى على امراة نكاحها بين يدي علي رضي الله عنه واقام شاهدين
وقضى بالنكاح بينهما فقالت انه لم يكن بد فاعقد بيننا عقدا فقال علي رضي الله
عنه شاهداك زوجاك ولو لم ينعقد العقد بقضائه لما امتنع من تجديد النكاح عند طلبها
ورغبتها الدفع عنها وقد كان في ذلك تحصينها عن الزنا ولان الشهود صدقة عنده ... القضية
(القضاء بمجتهد فيه) ... الباء في قوله (خلاف رايه) متعلق بالقضاء المذكور اي خلاف الراي
خلافا لاصل المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي ونحوه او بالعكس واما اذا حكم

الحنفي

الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رايه
(لا يمضي قضاؤه) ... (عند ابي حنيفة ... روايتان) وجه
النفاذ انه ليس بخلاف بيقين ... لانه قضى بما هو خطا عنده
(ويمضي ... الفتوى) كذا في الهداية والفتوى ... في الفتاوى الصغرى كما اذا
قضى في محل الاجتهاد وهو لا يدري فلان بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة وعليه الفتوى
كذا في الخلاصة (لا يقضي على غايب وله) لقوله عليه الصلاة والسلام لعلي رضي الله عنه
لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الاخر ولان القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة هنا
لعدم الانكار فلا يصح القضاء (الا بحضور نايبه حقيقة كوكيله ووصيه او شرعا
كوصي القاضي او حكما بان يكون ما يدعيه على الغايب سببا لما يدعيه على
الحاضر) فينتصب الحاضر خصما عن الغايب ويصير القضاء عليه كالقضاء على الغايب
(كما اذا برهن على ذي يد انه اشترى المدعى من فلان الغايب فحكم على الحاضر
كان حكما على الغايب) يعني اذا ادعى عينا في يد غيره انه اشتراها من فلان الغايب
واقام البينة على ذي اليد وقضى به ثم حضر الغايب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج
الى اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثبات
حقه على الغايب (ولو كان ما يدعيه على الغايب شرطا لما يدعيه على الحاضر لا) اي لا يكون
الحكم على الحاضر حكما على الغايب (اذا كان فيه ابطال حق الغايب) كمن قال لامراته ان طلق
فلان امراته فانت طالق فاقامت زوجته البينة ان فلانا طلق امراته ووقع الطلاق
عليها لا تقبل بينتها في الاصح لان فيه ضررا على الغايب لابطال نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن
ضررا كما لو علق طلاقها بدخول فلان الدار فانه تقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغايب
وههنا زيادة تفصيل ذكرت في التتمة لمن ارادها فلينظر فيها (واما اذا قضي عليه) اي
على الغايب متعلق بقوله لا يقضي على الغايب (فقيل ينفذ وقيل لا) قال في العمادية الحكم على الغايب
ينفذ عند الشافعي ويفتى بنفوذه في احدى الروايتين (التركة اذا استغرقت بالدين
تعرض) ... (ولاية البيع للقاضي لا للورثة) اذ لا ملك للورثة فيها فلا يكون لهم ولاية البيع
(لا ولاية ... للقاضي ... الا للاب والوصي) ... لا تصرف الاب مال ابنه والوصي مال اليتيم والفرق ان
في الاقراض مصلحة ... الاموال ... والقاضي يقدر على التحصيل بخلاف
الاب والوصي (قضى بالجور) ... قضى بالجور
(فان علم ان المقضي له) ... لانه ... حكما اي جعل الخصم
بينهما حكما ... (صلحا) ... بينهما (والاقرار) معنى
الحكم بالبينة ... معنى الحكم بالاقرار ... الالزام على المقر بموجبه
ذكره في النهاية (...) حكمه
الاصل ... الحكم بمنزلة الصلح فيما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا
فلا واستثنى الحدود والقود والدية لا تجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيها (...) به
اي بصحته ... كذا في ... (...)

الخصم

يعني ... بينا[illegible]
... معنى قبول البينة رفع خطاب ... ومعنى الحكم بالاقرار الالزام بما اقر به

لا يقبل اخبار القاضي المعزول بحكم لانقضاء ولايته

وبعد الاشهاد عند عالم ولايته اي بقاء حكمهما لا اي لا يصح الحكم وحكمه لانقضاء
ولاية القاضي المعزول اذا قال قضيت عليك بكذا ولكل منهما الرجوع قبل حكمه لانه
حكم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما كان قبل التحكيم ثبت باتفاقهما فينبغي
ان لا يصلح الاخراج الا باتفاقهما قلنا شرط وجود الشي لا يجب ان يكون بجميع اجزائه
شرط البقاء لان الشي كما في البنا لا بعده اي لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن
ولاية عليهما كالقاضي اذا قضى ثم عزل لا يبطل قضاؤه ولا يصح حكمه لابويه
وولده وزوجته كحكم القاضي المولي اذ لا يقبل شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح
قضاؤه لهم وصح حكمهما اي المولى والمحكم عليهم حيث يجوز لعدم التهمة فيه ولو
حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما حتى لو حكم احدهما بدون الاخر لم يجز لانه امر يحتاج
فيه الى الراي والرضا براي المثنى فيما يحتاج فيه الى الراي لا يكون رضا براي الواحد كما
في البيع والخلع ونحوهما رفع حكمه الى المولى ان وافق مذهبه امضاه اذ لا فائدة
في نقضه ثم في ابرامه ولا اي ان خالفه ابطله فرق بين هذا وبين ما اذا رفع الى
القاضي قضية قاض اخر فانه لا يرده وان خالف رايه الا ان كان ذلك في فصل مجتهد فيه
ووجهه ان المحكم له ولاية على المحكمين دون غيرهما والقاضي الذي رفع اليه حكمه
غيرهما فلا يكون حجة عليه وكان كالصلح فله ان يرده اذا خالف رايه واما القاضي
فله ولاية على كل الناس فكان قضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون للقاضي ان يرده
اذا صادف القضا محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه فائدة قالوا غاب
المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة
قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قيل لا يقضي وقيل يقضي وقال
شمس الائمة وهذا ارفق بالناس وان غاب الوكيل او مات بعد ما اقيمت عليه البينة
ثم حضر الموكل يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي
عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعى عليه بعد ما اقيمت عليه البينة يقضي بها على
الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب يقضي بها على الوارث
الاخر وكذا لو اقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي بها عليه ولا يكلف
باعادة البينة كذا في الخانية

باب كتاب القاضي

قال في الهداية باب كتاب القاضي الى القاضي ثم قال فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة
لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا وقال في النهاية المراد بالخصم هو الوكيل عن
الغائب او المسخر الذي جعله وكيلا لاثبات حق ولو كان المراد بالخصم هو المدعى عليه
لما احتيج الى كتاب قاض اخر لان حكم القاضي قد تم على الاول انتهى لا يخفى ما فيه من التكلف
والاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس مقصودا بالذات في هذا الباب
بل توطئة لقوله وان شهدوا لغير خصم لم يحكم ونظائره كثيرة وترك هنا قوله اي
القاضي لان هذا الباب مختص به بل يبين فيه السجل والمحضر والصك والوثيقة
شهدا على خصم حاضر حكم بها اي القاضي بها اي بشهادتهما وكتبه اي حكمه وهو
السجل

في المغرب السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي به في السجل كتاب قاض
ذكر فيه حكمه سواء كان منه الى القاضي قاض اخر او لا الثاني ظاهر والاول يكون
في فروع الاستحقاق فان المدعى عليه اذا كان المحكوم عليه واراد الرجوع على بائعه
وهو في بلدة اخرى وطلب من القاضي ان يكتب حكمه الى قاضي تلك البلدة ليحصل
حقه يكتبه القاضي ويكون ايضا سجلا لتضمنه الحكم او شهدا على خصم غائب لم يحكم
بتلك الشهادة لما مر ان القضا على الغائب لا يصح وكتب بها اي بتلك الشهادة الى قاض
يكون الخصم في ولايته ليحكم المكتوب اليه بها وهو الكتاب الحكمي سمي به لان المقصود
به حكم المكتوب اليه وكتاب القاضي الى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة لان المقصود
ذلك ويقبل في غير حد وقود احتراز عن الحد والقود لما سياتي كالدين فانه يعرف
بالقدر والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة والنكاح بان ادعى رجل على امراة نكاحا
او بالعكس والارث لثبات القاضي بذلك الى قاض اخر والطلاق بان ادعت طلاقا على
زوجها والعتاق والوصية والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة
المجحودة والشفعة والوكالة والوفاة والقتل اذا كان موجبه المال كتاب في
انه لا يقبل في العقود والوراثة فان ذلك بمنزلة الدين وفي المنقول في المختار انما قال
في المختار لانه قيل انه لا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء ونحوها للحاجة
الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى والشهادة وقال في المحيط رجع ابو يوسف عن القول
الاول وقال انه يقبل في العبد لا الامة لان الاباق يغلب في العبيد دون الاماء وعنه
انه يقبل فيها بشرائط معروفة وعن محمد انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه المتاخرون قال في
السجاوندي وعليه الفتوى لدفع الكلفة لا في حد وقود اي لا يقبل فيهما لان فيه شبهة
البدلية من الشهادة لان مبناهما على الاسقاط وفي قبولها سعي في اثباتهما وذكر عطف
على قوله وكتب بها اسمه اي اسم القاضي الكاتب ونسبه واسم المكتوب اليه ونسبه
واسما الشهود وانسابهم وان كل واحد منهم شهد بعد الدعوى الصادرة عن ...
... ولا يصح ... ولا يكفي ان يكتب ... ذلك ...
... حتى اذا شهد ... لا يقبل
... اي القاضي ... وقراه ... بالشهادة ... الاتفاق ...
الكتاب على الشهود ... اذ لا شهادة بلا علم
وكتب ... اي في الكتاب ...
القاضي لا يثبت ... تاريخ الكتاب ... ولو لم
يكتب فيه التاريخ ... قاضيا في ذلك الوقت ... لا يقبل
... وهذا عند
... القضا ... الكتاب شرط جواز القضا
ابي حنيفة ومحمد ... الى كل ... كتاب ... القضاة
... ولا ... شهدا ... القضا ... لمعاينة ... وعليه الفتوى

توسعة على الناس فالحاصل ان محل القاضي الذي هو منقل الى القاضي لا يكون الا محل
الحكم والمحكوم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو نقل الاشهاد لا يكون الا قبل الحكم وشرط
ان يكون الكتاب في معلوم اي معلوم ومعلوم اي المدعي معلوم اي المدعى على معلوم اي
المدعى عليه والقياس يأبى جواز العمل بكتاب القاضي لان كتابه لا يكون اقوى من
خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعبر بلسانه ما في الكتاب لم يعمل
به القاضي لانه صار واحدا من الرعايا فلذا لو اتى اليه لكنه جوز فيما يثبت بالشبهات
بالشبهات لحاجة الناس اليه قد يكون الشاهد المدعي على حقه في بلدة وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر
الجمع بينهما ولا يتمكن من ان يشهد على شهادتهما اذ اكثر الناس يعجزون عن اداء الشهادة
على الناس على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة بالكتاب الى مجلس ذلك القاضي ويقبل
اي نقل الشهادة الا من قاضي مولى من قبل السلطان احترازا عن المحكم مالك الجمعة اي
يقدر على اقامة الجمعة فلا تقبل من قاضي رستاق ولا يجوز كونه الشهود بالريب
كفارا ولو كان المدعى عليه كافرا لان شهادتهم ملزمة للحكم على القاضي فيكون
حجة عليه ولا عبرة بالخصم ادعى على غايب مالا او ارادت وكيد لتحصيله فحلفه
اي المدعي القاضي بانك ما قبضته كلا او بعضا او ما برئت ذمته وما تعلم انه
رسولا او وكيلا لك قبض منه لان ذلك الغايب يحتمل ان يدعي بعد وصول الكتاب
اليه انه ادى ذلك المال اليه ولا يكون له بينة فحينئذ يتوجه اليمين على المدعي فاذا
حلف قبل يندفع ذلك ويقصر المسافة فان انقطع الشهود اي شهود الطريق ولم
يصلوا الى المكتوب اليه او وصلوا الى المكتوب اليه ووجدوا الخصم في ولاية قاض
اخر اشهدا على شهادتهما رجلين اخرين كما في الشهادة على الشهادة وجعلاهما على
طريقتهما اي الشهادة على الشهادة بدلهما اي بدل الشاهدين الاصليين والقاضي الى
ما كتب بدلهما الى ما هي اليه الاصل الى المكتوب ان كان الخصم في بلده او قاض اخر
ان لم يكن فيه ثم في اخره الى اخر الى ان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته لما
فرغ عن بيان الاحكام المتعلقة بجانب القاضي الكاتب شرع في بيان الاحكام المتعلقة
بجانب المكتوب اليه فقال ثم انه اي من كان الخصم في ولايته سواء كان ابتداء او نقلا
لا يقبله اي نقل الشهادة الا بحضور الخصم اليه لانه بمنزلة اداء الشهادة في الشهادة
اذ الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة
شهود الاصل بعبارته فكما لا تسمع الشهادة في الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا لا يفتح
الكتاب الا بحضرة الخصم بخلاف سماع القاضي الكاتب الشهادة لانه للنقل لا للحكم وهذا
الحكم قديم لم يشترط ايضا ابو يوسف قال في شرح الاقطع قال ابو يوسف يقبله
من غير حضور الخصم لان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله والحكم بعد
ذلك يقع بعد علمه بما في الكتاب فاعتبر حضور الخصم عند الحكم به كذا في غاية البيان
ولا تقبل الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين لان الكتاب قد يزور ويزاد
الخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم فلا يثبت الا بحجة تامة وايضا الكتاب الملقى في

ملزم

ملزم اي حتى للمكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا الزام الا ببينة فان شهدا عنده
اي شاهدا الطريق عند القاضي المكتوب اليه انه كتاب فلان القاضي وعدلوا
فتحه ذكره الكرخي الصحيح انه انما يفتح الكتاب بعد ثبوت العدالة لاخر ما يحتاج الى زيادة
الشهود وانما الشهود ربما يكون بعد قيام الحجة وقرأه على الخصم والزمه ما فيه الا
بما فيه قاضيا فيبطل اذا لم يخرج القاضي الكاتب بموت او عزل او زوال
اهلية القضاء عنه قبل وصوله اي الكتاب اليه لان الاصل ان خبر الواحد لا يقبل وانما
قبلوه باعتبار الولاية الشرعية فاذا لم يبق عاد الامر الى الاصل وهذا لو الكتفى
قاضيان في عمل احدهما او في مصر ليس من عمل احدهما فاذا احدهما اللاخر قد ثبت عندي كذا
فانه لم يقبل لانتفاء الولاية كذا زوال المكتوب اليه عنه اي عن القضاء بما ذكر من الاسباب
فانه ايضا سبب بطلان كتاب القاضي الكاتب الا اذا كتب بعد اسمه اي اسم المكتوب
اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لما عرف الاول الاول يحتمل كتابه
القاضي اليه فيعمل غيره بعد تعداله وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا وان كتبه
قوله اي كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ابتداء اي بلا تسمية القاضي فان قال
المكتوب اليه جوز ابو يوسف فانه توسع بعدما ابتلي بالقضاء باقامة
الخصم بعد وصول الكتاب الذي كتب فيه فنفي المدعي اثباته
البينة على انه هو او طعن عنك هذا القاضي اي القاضي الذي كتب او في الشهود
الذين شهدوا عليه بالحق عند القاضي الذي كتب الكتاب وقال لهذا القاضي اي
المكتوب اليه عندك او قال له عن ذلك فان تحدى على ما قلت
اثبتك بها او صح به هذا الشهود الذين شهدوا عند القاضي
ذلك وقال انهم ما يسقط عند التهم بان قال ان الشهود الذين شهدوا مع القاضي هذا
الكاتب عليه بالحق عبيد او محدودون في قذف او من اهل الذمة مع الاشياء
الطعن فان اقام على ذلك شاهدين ثم يقبل القاضي ذلك الكتاب لان هذه الاشياء
ليست بجرح مفرد فلا يمنع قبول الشهادة عليها وهو ينبغي ان ما ذكر في شرح
الجامع الصغير في كتاب القضاء انه قال ان الخصاف ذكر ان الشهادة على الجرح
المفرد مقبولة غير صحيح لان هذه الاشياء ليست بجرح مفرد اذا اقام شاهدين
وان اقام شاهدا واحدا ذكر في الكتاب ان هذه شبهة يعني انه تمكنت التهمة
بشهادة الواحد فتقع الشبهة في القضاء والقضاء مع الشبهة لا يجوز فيتحتم ادب
فان وجد الامر على ما قاله هذا الواحد فلا يقضي بالكتاب كذا في شرح كتاب القاضي
للخصاف وان مات الخصم نفذه اي القاضي الكتاب على وارثه او وصيه لقيام
مقامه جاز نقل شهادة واحد يعني ان كان لرجل على اخر في بلدة اخرى دعوى وله
شاهد واحد في بلدته والاخر في بلدة المدعى عليه واراد ان ينقل شهادة من في بلدته
ويدعي على ذلك الخصم ويشهد بالشهادة ويشاهد هناك جاز وجاز كتب توكيل
غائب يعني اذا كان لرجل على اخر في بلدة اخرى دعوى واراد ان يوكل رجلا في تلك
البلدة ليخاصم من جانبه مع ذلك الرجل جاز ايضا واختلفوا في حكمه اي القاضي بعلمه

بشهادة

من

قالوا ان هذا اعتبر علم القاضي حتى قال اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا من
المدعي باخذه من زيد ويدفعه الى المدعي وهذا جواب رواية الاصول وروى
ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حالة القضاء
حتى يشهد معه شاهد واحد قال فجعل القاضي بكونه عالما فيما يقول ان يشترط
مع علمه شاهد اخر حتى يكون علمه مع شهادة شاهد اخر بمعنى شاهدين كذا
في العمادية ثم لما فرغ من ذكر السجل وبيان نقل الشهادة شرع في بيان المحضر
وما يعتبر فيه وفي السجل من الالفاظ الثابتة وبيان الصك والحجة والوثيقة فقال
والمحضر ما كتب فيه حضور الخصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار
المدعى عليه او الانكار منه والحكم بعد الانكار بالبينة من المدعي والنكول عن اليمين
من المدعى عليه على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل قال في المحيط البرهاني ان
الاشارة في الدعوى والمحاضر ولفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه وانما كانت اهم
قطعا للاحتمال لان المدعي بدعواه يستحق المدعى به على المدعى عليه والشهود انما
يثبتون استحقاقه ولا يثبت الاستحقاق مع الاحتمال وكذا في السجلات لا بد من الاشارة
حتى قالوا اذا كتب في محضر الدعوى حضر فلان في مجلس الحكم واحضر مع نفسه فلانا
فادعى هذا الذي حضر عليه لا تبتني بصحة المحضر وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي
حضر على هذا الذي احضره اذ بدونه توهم انه احضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند
ذكر المدعي والمدعى عليه في اثبات المحضر لا بد من ذكر هذا ان يكتب المدعي هذا والمدعى
عليه هذا الان بعض المشايخ كانوا يفتون بالصحة بدونه وكذلك قالوا في السجلات
اذا كتب وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا لا بد ان يكتب وقضيت للمدعي محمد هذا
على المدعى عليه احمد هذا المدعى عليه وكذلك قالوا اذا كتب في المحضر عند ذكر شهادة
الشهود واشاروا الى المتداعيين لا تبتني بصحته لان الاشارة المعتبرة هي الاشارة عند
الحاجة اليها في موضعها ولا بد ان يكتب اشاروا الى المدعي عند الحاجة اليه الى الاشارة الى
المدعي واشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه ويكون ذلك الاشارة
الى المتداعيين ولا يكون معتبرا فلا بد من بيان ذلك باتم الوجوه قطعا للوهم والصك
ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار وغيرها في المغرب الصك كتاب الاقرار بالمال
وغيره معرب والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة يعني السجل والمحضر والصك
لانه لاحكام معنى الحجة والوثيقة فانه مسائل شتى ثم شتيت بمعنى متفرق
لا يتد وسفل فيه اي في السفل ولا ينقب كوة بلا رضى ذي العلو يعني اذا كان علو
لرجل وسفل لاخر فليس لصاحب السفلات ينتد فيه وتدا ولا ان ينقب فيه كوة بلا رضى
ذي العلو عند ابي حنيفة سواء كان يضر الذي العلو او لا وقالا يصنع فيه ما لا يضر
بالعلو وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبني في العلو بيتا او يضع جذوعا
او يحدث كنيفا زائغة مستطيلة تنشعب عنها زائغة غير نافذة لا يفتح اهل
الاولى من حائط دارهم بابا في الثانية لان فتحه للمرور ولا حق لهم في المرور في الزائغة

السفلي

السفلي بل هو مختص باهلها لانها بجميع اجزائها ملك لاربابها حتى لو بيع فيها دار لا تكون
لاهل الاولى حق الشفعة فيها فيمنع من ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور فيها للعامة
بخلاف زائغة مستديرة لزق طرفاها حيث يجوز له ان يفتح بابا في حائطه في اي
جانب شاء لان هذه سكة واحدة وهي بمنزلة سكة مشتركة في دار ولكل واحد منهم حق
المرور في كلها ولهذا لو بيعت دار منها كانت الشفعة لكلهم على السواء ففتح الباب لا يحدث لنفسه
حقا فلا يمنع ادعى هبة في وقت وسئل بينة فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة قبل
وقبله لا يعني اذا ادعى دارا في يد رجل انه وهبها له وسلمها اليه في وقت كذا فسأله
القاضي البينة فقال انه جحد في الهبة فاشتريتها منه وادعى وقتا بعد وقت الهبة
وبرهن عليه يقبل ولو ادعى وقتا قبل وقت الهبة وبرهن عليه لا يقبل والفرق ان
التوفيق في الوجه الاول ممكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهب لي منذ شهر
ثم جحد الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق فيتحقق
التناقض قال رجل لاخر اشتريت مني هذه الجارية فانكر اي الاخر الشراء القائل
اي جاز له ان قال اشتريت وطيها وكان الظاهر ان لا يحل لاقراره بملك الغير ان ترك اي
البائع الخصومة لان المشتري لما جحده كان فسخا من جهته اذ الفسخ يثبت به فاذا ترك
البائع الخصومة تم الفسخ باقتران العمل به وهو امساك الجارية ونقلها اقر بقبض عشرة
دراهم ثم ادعى انها زيوف او بنهرجة صدق مع يمينه وفي الستوقة لا اي لا يصدق لان
اسم الدراهم يقع على الجياد والزيوف والبنهرجة دون الستوقة ولهذا يجوز التجوز في
الصرف والسلم بالزيوف والبنهرجة لا بالستوقة والقبض لا يختص بالجياد فلا تناقض
بين دعوى الزيافة والبنهرجة وبين الاقرار بقبض الدراهم فيقبل كمن اقر بقبض الجياد
او حقه او الثمن او بالاستيفاء اما الاقرار بالثلاث الاول فظاهر واما الاقرار بالاستيفاء
فلانه عبارة عن القبض بوصف التمام فكان عبارة عن قبض حقه الزيف لمعا فرده في بيت المال
والمعروف ما يرده بالتجارة الستوقة ما غلب عليه الغش قال رجل لاخر لك علي الف فرده
اي قال المقر له ليس لي عليك شيء ثم صدقه الله في المجلس بل قال لي عليك الف اما تصديقه بلا حجة
اي لا يكون على المقر شيء لان المقر له اذا قال لا شيء لي عليك فقد رد اقراره والمقر له ينفرد
برد الاقرار فلا يبطل اقراره بنفسه فاذا بطل برده التحق بالعدم فاذا ادعى بعده فلا بد
من الحجة او تصديق خصمه ادعى عليه حقا في الدار فقال المدعى عليه او ما بكها الحاجة
يشهدون انه دفع اليه حقه وبانه لكذا لا انزرانا ما في هذا الدين وغيره حاد
جيانه ثم وجد المدعى عليه كذا في العمادية اقام البينة على غيره وارادة بعده ربحه
بيعه باعه عمرا انه من كل عيب بعد انكار بيعه يعني اذا ادعى على رجل انه
اشترى منه هذه الامة وانكر المدعى عليه البيع فبرهن عليه ثم وجد بها عيبا قديما
واراد ردها فبرهن البائع انه بري اليه من كل عيب لم يقبل للتناقض بين الكلامين
اذ شرط البراءة من العيب تصرف في العقد بتغييره عن اقتضاء صفة السلامة الى غيرها
وتغيير العقد من وصف الى وصف لا يعقد بحال واذا بطل التوفيق ظهر التناقض وعندابي

فاذا اراد واحد ان يفتح بابا فقد اراد ان يتخذ طريقا في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة فلهم منعه

بقبض

ليس

الرد

المشتري

يوسف انه يقبل اعتبارا بفصل الدين وعلما ان الدين قد يقضي وان كان بالحلال كما مر
ولا كذلك هنا بطل صك كتب ان شاء الله تعالى في آخره اي اذا كتب رجل اقرارا بدينه
في صك ثم كتب في آخره ومن قام بهذا الذكر الحق فهو ولي ما فيه يعني ان من اخرج هذا
الصك وطلب ما فيه من الحق فله ولاية ذلك ان شاء الله تعالى بطل الذكر عند الامام
وعندهما ينصرف الاستثناء الى قوله ومن قام الى آخره وقولهما استحسان لان الاصل ان ينصرف
الاستثناء الى ما يليه لان الذكر للاستيثاق ولو صرف الى الكل يكون للابطال وله ان
الكل كشيء واحد بحكم العطف فيصرف الى الكل كما في الكلمات المعطوفة كقوله عبده
حر وامرأته طالق وعليه المشي الى بيت الله ان شاء الله تعالى ولو ترك فرجة قالوا
لا يلتحق ويصير كفاصل السكوت مات ذمي فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقالت
ورثته بل قبله صدقوا لان الاسلام ثابت في الحال والحال يدل على ما قبلها كما في مسألة
الطاحونة اذا اختلف الموجر والمستاجر في جريان الماء وانقطاعه حيث يحكم الحال
ويستدل بها على الماضي وهذا ظاهر يعتبر للدفع وان لم يعتبر للاستحقاق كما لو مسلم
عن مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بعده فان القول للورثة ايضا لانها
تدعي امرا حادثا والاصل في الحوادث ان يضاف حدوثها الى اقرب الاوقات قال
هذا ابن مودعي الميت لا وارث له غيره دفعها اليه يعني من مات وله في يد رجل مائة
درهم وديعة فقال المودع لرجل آخر هذا ابن الميت لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بدفع
الوديعة اليه لانه اقر ان ما في يده حق الوارث بطريق الخلافة فصار كما لو كان اقر
انه حق المورث وهو حي بطريق الاصالة فان اقر بابن آخر له لم ينفذ اذ كذبه
الاول بل يكون المال كله للاول لان هذه شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال
فلا يقبل كما لو كان الاول ابنا معروفا تركة قسمت بين الورثة او الغرما ثم مورثه لم
يكفلوا لا نعلم له وارثا او غريما آخر لم يكفلوا اي لم يأخذ منهم كفيل النفس عند الامام
وقالا يوخذ لان القاضي نصب ناظرا للغيب والموت قد يقع بغتة فلا يمكن له بيان
كل الورثة او الغرما فيجوز ان يكون وارث غايب او غريم غايب فيجب على القاضي الاحتياط
بالتكفيل وله ان الحق في الاحيا [illegible] على الاتفاق ولا ان شهادة لمكفول لمستحق الكفالة
فما يوخذ كما اذا ادعى وارث في يد رجل لنفسه ولاخيه الغايب وبرهن عليه اخذ نصف
المدعي وترك باقيه مع ذي اليد بلا تكفيل جحده او لا وقالا ان جحدها
ذو اليد اخذها القاضي منه وجعلها في يد امين حتى يقدم الغايب وان لم يجحد ترك
النصف الآخر في يده حتى تقدم الآخر لان الجاحد خاين فيؤخذ منه والمقر امين
فيترك في يده وله ان اليد الثابتة لا تنزع بلا ضرورة ولا ضرورة لان القضاء وقع
للميت بالكل لان الوارث خلف هنا عنه ولا وارث الا بثبوت الملك للمورث واحتمال
كونه مختار الميت ثابت فلا تنقض يده كما لو كان مقرا او لم يظهر جحوده بقضاء القاضي
والظاهر انه لا يجحده فيما يستقبل لان الحادثة صارت معلومة للقاضي وذي اليد وجحوده
باعتبار اشتباه الامر عليه وقد زال كذا المنقول في الاصح اي اذا كانت الدعوى في المنقول

٧ مودعي

تقبل

فتقبل يأخذ منه القاضي لاحتياجه المنقول الى الحفظ والنزع من يده ابلغ في الحفظ
كيلا يتلفه واما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف ايضا بمعنى ترك
النصف في يد ذي اليد وهو الاصح لانه يحتاج الى الحفظ والترك في يده ابلغ في
الحفظ لان المال في يد الضمين اشد حفظا ولو لا ذلك صار ضامنا ولو وضع في يد
عدل لكان امينا فيه فلو تلف لم يضمن وانما لم يأخذ الكفيل لانه ليس خصوصية
والقاضي وضع لقطعها لا لانشائها وصيته بثلث ماله تقع على كل شيء ياذا
قال مالي او ما املكه صدقة تقع على مال الزكاة والقياس فيهما واحد وهو قول
زفر لان اسم المال عام فيلزمه التصدق بكل ماله كما في الوصية ولنا ان ايجاب العبد
معتبر بايجاب الله تعالى ثم ما اوجبه الله تعالى من الصدقة انصرف الى الفضول
لا الى كل المال فكذا ما اوجبه العبد على نفسه بخلاف الوصية لانها اخت الميراث
لكونها خلافة كالوراثة والارث يجري في جميع الاشيا فكذا الوصية فان لم يجد
غيره اي غير مال الزكاة امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بقدره لان حاجته
مقدمة ثم ان كان صاحب حرفة يمسك قوت يوم وان كان صاحب دور وحوانيت
يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة يمسك قوت سنة وان كان تاجرا يمسك
مقدار ما يصل اليه ماله صح الايصاء بلا علم الوصي لا التوكيل بلا علم الوكيل
يعني اذا اوصى رجل الى آخر ولم يعلم الوصي حتى باع شيئا من التركة فهو وصي وبيعه
جائز ولا يصح بيع الوكيل حتى يعلم والفرق ان الوصية استخلاف بعد انقطاع
ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث والتوكيل اثبات ولاية التصرف
في ماله لا استخلاف بعده لبقاء ولاية المنوب عنه فلا يصح بلا علم من يثبت له الولاية
ثم علم الوكيل ولو من فاسق صح تصرفه لان الاعلام بالوكالة اثبات حق للوكيل ليتوقف
[illegible] الوكيل ليشترط شرايط الالزام وشرط في العزل خبر عدل او مستورين
كذا السيد [illegible] والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر بالشرائع
لان الخبر في هذه الجملة يشبه التوكيل من حيث ان التصرف في ملكه [illegible] الآثار
للغير من ضرر اللزوم الآخر من حيث [illegible] التصرف فوجب ان يشترط احد شطري
الشهادة وهو العدد او العدالة توفيرا على الشبهين حقهما باع القاضي او امينه عبدا
للغرما واخذ المال فضاع واستحق العبد من المشتري لم يضمن اي القاضي
او امينه لانه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى امثال هذا كثيرا ولو رجع الحقوق اليهم لتقاعدوا
عن اقامتها فيتعطل مصالح الناس ورجع المشتري على الغرما لانه عقد لهم فيرجع عهدته
على العاقد فتعذر على من يقع العقد له والبيع لاجل الغرما فتكون العهدة عليهم كما لو
كان العاقد صبيا او عبدا محجورا وكذا لو كان غيرهما بالبيع كان الحقوق ترجع الى
الموكل وان باع الوصي لهم اي للغرما بامر القاضي او لم يكن فضاع ثمنه واستحق
العبد ومات رجع المشتري على الوصي لان الرجوع بالثمن
من حقوق العقد وحقوقه ترجع الى العاقد وهو الوصي نيابة عن الميت لانه وان

٧ المضافة الى المال الى المطلق كقوله ع خذ من ... الصدقة في المال ... صدقة

وقوله نفسه لم يكون تائبا مقام الميت لا يكون تائبا مقام القاضي ح

نصبه القاضي وحقوق العقد ترجع اليه لو باشر في احياته فكذا ترجع الى من قام مقامه بقاء وهو كان الوصي عليهم اي يرجع على الغرماء لانه باع لهم فكان عاملا لهم ومن عمل لغيره عملا ولحقه فيه ضمان يرجع بما ضمن وقع له العمل ولو ظهر بعد والميت مال رجع على الغريم فيه بدينه لانه لم يصل اليه وقيل لا يرجع ايضا بما غرم الوصي من الثمن لان الضمان وجب عليه بفعله لان قبض الوصي كقبضه والاصح انه يرجع لانه قضي ذلك وهو مضطر فيه كذا في الكافي القاضي اخرج الثلث للفقراء ولم يعطهم اياه حتى هلك كان من مالهم اي الفقراء والثلثان للورثة كذا في الرقاية ومن قيل له امر [illegible] قاض عالم عدل برجم اوقطع اوضرب فقضي به عليه فقد يسعك فعله وقالوا هذا اخر الايقبل قوله حتى يعاين الحجة لان قول القاضي يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشايخنا اخذوا به وقالوا ما احسن هذا في زماننا لان القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنون على نفوس الناس ودمائهم واموالهم الا كتاب القاضي الى القاضي فانهم اخذوا فيه بظاهر الرواية للضرورة وجه ظاهر الرواية في الاولى لان القاضي امين فيما فوض اليه ونحن امرنا بطاعة اولي الامر وطاعته في تصديقه وقبول قوله لظاهر الامر وعدم تهمة الخطاب والخيانة وصدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره بان يقول في الزنا اني استفسرت المقر به كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة انه ثبت عندي بالحجة انه اخذ نصابا من حرز لاشبهة فيه وفي القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة فيجب تصديقه وقبول قوله ولم يقبل قول غيرهما وهو جاهل فاسق وعالم فاسق لتهمة الخطاء بالجهل والخيانة بالفسق الا اذا يعاين سبب الحق الحكم يعني اذا عاين سببا شرعيا فحينئذ يقبل قوله لانتفاء التهمة صدق معزول قال لزيد اخذت منك الفا قضيت به لبكر ودفعت اليه اوقال قضيت بقطع يدك لحق واقر زيد باخذه وقطعه ظلما واقر زيد بقول القاضي وقضائه يعني اذا قال قاض معزول لرجل اخذت منك الف درهم ودفعته الى زيد قضيت به له عليك فقال الرجل اخذته ظلما فالقول للقاضي بلا يمين وكذا لو قال قضيت بقطع يدك لحق وقال المقطوع قطعتها ظلما فالقاضي يصدق بكل حال اذا كان المأخوذ منه مالا والمقطوع يده مقرا بكونه حال قضائه لانه لما اقر به صار معترفا بشهادة الظاهر للقاضي لان فعل القاضي في سبيل القضاء لا يوجب عليه الضمان فجعل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه اليمين صار خصما وقضاء الخصم لا ينفذ ولو انكر كونه قاضيا يوم وقوع الفعل قبل التقليد او بعد العزل فالقول قول القاضي ايضا في الصحيح لانه اذا اعترف انه كان قاضيا صحت اضافة الاخذ الى حالة تنفيه لانها معهودة وهي منافية للضمان فصار القاضي بالاضافة الى تلك الحالة منكرا وايجاب الضمان فكان القول قوله كما لو قال طلقت او اعتقت وانا مجنون وجنونه كان معهودا

كتاب القسمة

لا يخفى وجه المناسبة بين القضاء وكتاب القسمة هي لغة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء وشرعها

وقوله كتاب

وصح في

وعدم

تمييز بين الحقوق الشائعة بين المتقاسمين وركنها فعل يحصل به التمييز بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع في المكيل والموزون والعددي والذرعي وسببها طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحقه حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لم تصح القسمة وشرطها عدم فوت المنفعة لانها افراز لحق كل واحد فيمنع القسمة من الملك والشفعة وانما يتحقق هذا اذا بقي المفرز على ما كان قبل الافراز من اصله ومنافعه واما اذا تبدل فيكون تبديلا لا افرازا وحكمها تعيين نصيب كل منهم على حدة لانه الاثر المترتب عليها ولا تعرى مطلقا اي سواء كانت من المثليات والقيميات عن معنى افراز هو اخذ عين حقه ومبادلة هو اخذ عوض حقه اذ ما من جزء بعين الا وهو مشتمل على النصيبين فكان ما ياخذه كل منهما نصفه ملكه ولم يستفده من صاحبه فكان افرازا والنصف الاخر كان لصاحبه فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة لكن وصلكه غلب الاول اي يعني الافراز والتمييز في المثليات وهي المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لان ما ياخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه والثاني اي يعني المبادلة في غيرها يعني الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل ما ياخذه عين حقه فيرجع على ما ذكر بقوله فياخذ شريك حصته بغيبة صاحبه في الاول لكونه عين حقه لا في الثاني لكونه غير حقه ولعدم الافراز يجبر عليها لا بطلب احدهم في متحد الجنس من غير المثليات يعني ان المبادلة مما تجري فيه الجبر في القيميات كالحيوانات والعروض كما ينبغي ان لا يجبر على القسمة فيها لكن يجبر عليها لما فيها من معنى الافراز فلو طلب احدهم بطلب القسمة بان القاضي يخصه بالانتفاع ويمنع الاخر عن الانتفاع بملكه يجب على القاضي اجابته وان كان اجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر المعادلة باعتبار تحقق التفاوت في المقاصد ولو تراضوا جاز لان الحق لهم ويجب نصب قاسم رزقه من بيت المال لان الاعوان القسمة من جنس عمل القضاء لما تمام قطع المنازعة بينهما فاشبه رزق القاضي وصح نصبه باجر على عدد الرؤس عند الامام لان التمييز لا يتفاوت [illegible] الانصباء لانه هو الاصل بل يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر [illegible] باختيار [illegible] وليس له تدم معنى فالاد باشر القاضي بنفسه القسمة لا يجوز كون القسمة من جنس عمل القضاء لاجر له اخذ الاجر على ما [illegible] اي بالقسمة لانه كان يجلس مجلس القضاء [illegible] عدلا امينا عالما بها ولا يتعين واحد لها اذ لو تعين لتحكم بالزيادة على اجر مثله ولا يشترك القسام كيلا يتواضعوا على مغالات الاجر فيؤدي الى الاضرار بالناس وصح قسمة الاخر حتى لا يصح [illegible] على انفسهم واموالهم [illegible] الا عند صغر احدهم ولا يقسم عقار ادعى الورثة ارثه او عقار ادعوا شراءه او ملكه مطلقا ولو ادعوا ارثه عن زيد حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته اي لا يقسم لا خلاف في الاولين وفي هذا

خلاف للامامين لما ان في يدهما وهو دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع لهم
فيقسم بينهم كما في المنقول الموروث والعقار المشترى والبينة لا تقبل لانها للمنكر
لكنه يذكر في صك القسمة انه قسمها باقرارهم ليقتصر عليهم ولا يكون قضاء على
شريك آخر وله ان الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقول الورثة ليس
بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة ليثبت بها القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة
مبقاة على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوايد كالولد والارباح حتى تنقضي
منها ديونه وتنفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت من التركة حتى لا يثبت حقه
فيما يحدث بعده من الزوايد فكان هذا قضاء على الميت قضاء ينقطع حقه فلا بد من
البينة ويصير بعضهم حينئذ مدعيا والبعض خصما وان كان **ولا ان برهنا انه** ٧ مقرا
اي العقار **معهما حتى يبرهنا انه لهما** يعني ان ادعوا الملك في العقار ولم يذكروا
كيف انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيما البينة انه لهما لاحتمال ان يكون لغيرهما ثم قيل
هذا قول ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان القسمة ضربان ضرب لحق
الملك تكميلا للمنفعة وضرب لحق اليد تتميما للحفظ والمنع الاول منتف هنا لعدم الملك
وكذا الثاني لا استغناء عنه لانه محفوظ بنفسه كذا في الكافي **برهنا على الموت وعدد**
الورثة وهو اي العقار **معهم وفيهم صغير او غايب قسم ونصب قابض لهما** وهو
وصي عن الطفل ووكيل عن الغايب لان في هذا النصب نظرا للغايب والصغير ولا بد من
اقامة البينة على اصل الميراث في هذه الصورة عنده ايضا لا لهما لان في هذه القسمة
قضاء على الغايب والصغير بقولهم وعندهما يقسم بينهم باقرارهم ويعزل حق الغايب
والصغير ويشهد انه قسمها بينهم باقرار الكبار الحضور وان الغايب او الصغير على حجته
وان برهن واحد من الورثة **او شريا** اي الشركا **وغاب احدهم او كان** اي العقار
مع الوارث الصغير او الغايب او كان معه **شيء منه** اي العقار **لا** اي لا يجوز القسمة
اما الاول وهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس معه خصم وهو ان كان
خصما عن نفسه فليس احد خصما عن الميت وعن الغايب وان كان خصما عنهما فليس احد
خاصمه عن نفسه ليقيم البينة عليه بخلاف ما لو كان الحاضر من الورثة اثنين حيث يكون
القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين واما الثاني وهو عدم جواز القسمة اذا شريا وغاب احدهم
فللفرق بين الارث والشرا ان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالعيب على بايع المورث
ويرد عليه بالعيب ويصير مغرورا بشرا المورث حتى لو وطي امة اشتراها مورثه فولدت
فاستحقت رجع الوارث على بايع مورثه بثمنها وقيمة الولد المغرور من جهته فانتصب
احدهما خصما عن الميت فيما في يده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين
واما الملك الثابت بالشرا فملك كل واحد منهم ملك جديد يثبت باشتراء بنفسه ولهذا لا يرد
بالعيب على بايع بايعه فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب فحينئذ تكون البينة في حق
الغايب قائمة بلا خصم فلا تقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا كان العقار مع
الوارث الصغير او الغايب او شيء منه فلان هذه القسمة قضاء على الغايب او الصغير الحاضر

باخراج

باخراج شيء مما كان في يده من غير خصم حاضر عنهما **وقسم بطلب احدهم ان انتفع**
كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الاخر لقلة حصته يعني اذا
انتفع كل من الشركا بنصيبه تقسم بطلب احدهم لان في القسمة تكميل المنفعة فكانت حقا
لازما فيتعلق بها اذا طلب احدهم وان انتفع احدهم بنصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم ٧ اذا قسم وتضرر الاخر
وان طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكر الخصاف وذكر الجصاص عكسه وذكر الحاكم في مختصره لقلة نصيبه ح
انه اذا طلب القسمة قسم القاضي قال في الحقيقة الخانية وهو اختيار الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده وعليه الفتوى وقال في الكافي الاصح ما ذكر الخصاف في الذخيرة وعليه الفتوى
لا اي لا يقسم **ان تضرر كل للقلة لانه ظلم** لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي
هذا تفويتها فتعود على موضوعها بالنقض ويجوز بالتراضي لان الحق لهم **ولا الجنسين بعضا**
في كل يعني لا تقسم الجنسين بادخال بعضه في بعض بان اعطي احد الشريكين بعيرا والاخر
شاتين مثلا لانه يعني هل لا مقابلة ذلك اذ لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة
تمييزا بل تقع معاوضة فتعتمد التراضي دون الاجبار لان ولاية الاجبار للقاضي تثبت
بمعنى التمييز لا المعاوضة **ولا الرقيق** يعني اذا كان الرقيق وهو العبيد والاماء بين اثنين
وطلب احدهما القسمة فلا يجبر الاخر لانه ان يكون مع الرقيق شيء اخر تقسم بينهم جبرا كالغنم ٧ القسمة
والثياب او لا فان كان صح القسمة في قولهم جميعا في الاظهر اما عندهما فظاهر واما
عند ابي حنيفة فيجعل الذي مع الرقيق اصلا في القسمة جبرا ويجعل الرقيق تبعا له في
القسمة وقد يثبت الحكم تبعا وان لم يثبت قصدا كالشرب في البيع والمنقولات
في الوقف وان لم يكن فان كانوا ذكورا او اناثا لم يقسم الا برضاهما وان كانوا ذكورا واناثا
لا يقسم القاضي بينهما عند ابي حنيفة ولا يجبرهما على ذلك وقالا يجبرهما عليها لاتحاد الجنس
كما في الابل والغنم وله ان التفاوت في الادمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة كالذهن
والكياسة ونحوهما فلا يكون ذلك قسمة وافراز بخلاف ساير الحيوانات فان التفاوت
فيها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى ان الذكر والانثى من بني ادم جنسان ومن ساير الحيوانات
جنس واحد **ولا الجواهر** لانها اذا اختلف الجنس كاللالي واليواقيت لا يقسم لان الجنس لما
اختلف لم يتحقق معنى القسمة وهو تكميل المنفعة وقيل لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت
ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل الجواب يجري على اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة
الرقيق ولهذا لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة او خالع عليها لا يصح وفي العبد يصح فاولى ان لا يجبر على القسمة ٧ عليها لا تصح التسمية ولو تزوج او خالع ح
والحمام والبير والرحى الا برضاهم وكذا الحايط بين الدارين لان القسمة لتكميل
المنفعة فاذا لم يبق لكل نصيب منتفع به انتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة فلا يقسم
القاضي بخلاف التراضي لالتزامهم الضرر **ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت**
قسم كل واحدة منها اي من هذه الدور والبيوت والمنازل فالدور متلازقة كانت او
متفرقة لا تقسم قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى
السكنى والمنازل ان كانت مجتمعة في دار واحدة متلاصقا بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة
والا فلا لان المنزل فوق البيت ودون الدار فالحق المنازل بالبيوت ان كانت متلازقة

وبالدور اذا كانت متباينة وفي الاربع الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه
ويمضي على ذلك واما الدار والضيعة والدار والحانوت تقسم كل منهما وحدها لاختلاف
الجنس ثم لما فرغ من بيان القسمة وبيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة
فقال **ويصور القاسم ما يقسم** اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه على قرطاس ليمكنه
حفظه **ويعدله** اي يسويه على سهام القسمة **ويفرز كل قسم** اي يميزه عن الباقي بطريقه
وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب الاخر فيتحقق معنى التمييز والافراز على
الكمال **فاذا كان** اي ما يقسم **بين جماعة لهم سدس وثلث ونصف مثلا يجعله** اي
يجعل ما يقسم **ستة اسهم ويلقب الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث
الى السادس ويكتب اساميهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم
الاول فان كان صاحب** السدس **اخذه فقط وان كان صاحب الثلث اخذه وما
يليه وان كان صاحب النصف اخذه والذي يليانه ولا يدخل الدراهم اي بيت من
التركة في القسمة الا برضاهم** صورته دار بين جماعة فاراد واقسمتها وفي احد
الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الاخر
ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في
نصيبه ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر حينئذ فللقاضي ذلك لان القسمة
من حقوق الملك المشترك والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس
بمشترك **فان وقع بعض القسم** هذا مرتبط بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه
وما بينهما من متممات الاول **او طريقه في القسم الاخر بلا اشتراطهما في القسمة
صرف** اي المسيل او الطريق عنه الى القسم الاول **ان امكن** ليحصل معنى القسمة
وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرر **والا فسخت** اي القسمة لان المقصود
وهو ما ذكرنا لم يحصل فتفسخ وتستانف على وجه يكون لكل منهما ان يجعل مسيلا
او طريقا **حاز عنها بالتسامح عند اختلاف المتقاسمين** في القسمة عند ابي حنيفة
وابي يوسف ومحمد والشافعي لا يجوز لانهما شاهدا على فعل نفسهما ولهما انهما شهدا على
فعل غيرهما باستيفاء حقهما **سفل ذو علو وسفل وعلو مجرد بانه** عن العلو والسفل **قوم
كل وحده وقسم بها** اي بالقيمة لان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب
والاصطبل وغير ذلك فصار كالجنسين فلا يمكن التعديل الا بالقيمة **اقر احد المتقاسمين
بالاستيفاء ثم ادعى الغلط** في القسمة وزعم ان بعض ما اصابه في يد صاحبه وقد
كان اشهد على نفسه بالاستيفاء **لا يصدق الا بحجة** لان القسمة بعد تمامها عقد لازم
فمدعي الغلط يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم سبب ظهور الغلط فلا يقبل الا بحجة
فان لم توجد استحلف الشركاء لانهم لو اقروا لزمهم واذا انكروا حلفوا عليه لرجاء النكول
فمن حلف منهم لم يلتفت ومن نكل جمع بين نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر
نصيبهما لان الناكل كالمقر واقراره حجة عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا يسمع دعواه
اصلا للتناقض في قوله واجيب بان القاسم امين وهو اعتمد على قوله فاقر ثم

لما تامل

لما تامل حق التامل ظهر الغلط في فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق **وان
قال** اي احد الشريكين **اخذت** لانه يدعي عليه الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين
وان قال قبل اقراره بالاستيفاء **اصابني من كذا الى كذا ولم يسلمه الي تحالفا
وفسخت** اي القسمة لان الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف
في مقدار المبيع كما ذكر في احكام التحالف في الدعوى ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت
اليه لانه دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع فكذا القسمة لوجود التراضي الا اذا
كانت القسمة بقضاء القاضي والغبن فاحش لان تصرفه مقيد بالعدل **ولو اقتسما
دارا واصاب كل طائفة فادعى احدهما بيتا في يد الاخر انه من نصيبه واقر
الاخر فعليه البينة** لانه يدعي عليه حقا وهو منكر **وان اقاماها فالعبرة لبينة
المدعي** لانه خارج **ان استحق بعض معين من نصيبه لا تفسخ القسمة** اتفاقا **وفي
استحقاق بعض شائع في الكل تفسخ** اي القسمة اتفاقا **وفي** الاستحقاق **بعض شائع
من نصيب احدهما لا تفسخ عند ابي حنيفة** اي لا تنفسخ لكن له ولاية الفسخ **بل يرجع
في نصيب شريكه** كذا قال ابو يوسف فانه يقول تنتقض القسمة وما بقي في ايديهما
يكون بينهما نصفين وقول محمد يضطرب والاصح انه مع ابي حنيفة كذا في الكافي **ظهر
دين في التركة المقسومة تنفسخ** اي القسمة **الا اذا قضوه** اي الورثة الدين
او ابرأ الغرماء ذمم الورثة **او بقي منها ما يفي به** اي الدين يعني اذا قسمت التركة
بين الورثة ثم ظهر دين محيط قيل للورثة اقضوه فان قضوا صحت القسمة والا فسخت
لان الدين مقدم على الارث فيمتنع وقوع الملك لهم فيها الا اذا قضوا الدين او ابرأ الغرماء
ذممهم فحينئذ تصح القسمة لزوال المانع وكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء بها الا اذا
بقي منها ما يفي بالدين فحينئذ لا تفسخ لعدم الاحتياج اليه **ولو ظهر غبن فاحش في
القسمة بالتقاضي بطل** مع التراضي لان تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد وان كانت
بالتراضي لم تبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن
ولا معتبر به في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وقيل تفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي
ادعى احد المتقاسمين دينا في التركة صح حتى اذا اقام البينة له ان ينقض القسمة ولم
تكن قسمته ابراء عن الدين لان القسمة تصادف الصورة وحق الغريم يتعلق بالمعنى **ولو
ادعى عينا لا** اي لا تصح لوجود التناقض اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم
مشترك **وصحت المهاياة** وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء
والتهايؤ تفاعل منها وهي ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كلا منهم
رضي بهيئة واحدة ويختارها وشرعا قسمة المنافع والقياس ان لا تجوز لانها مبادلة
المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع **في سكنى** **هذا بعضا من دار وذاك بعضا** وسكنى
هذا علوها وذاك سفلها وفي **خدمة عبد** بان يخدم العبد **هذا** الشريك **يوما وذاك**
الشريك **يوما** وسكنى **بيت صغير** بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك يوما **وخدمة عبدين
بان يخدم زيدا هذا العبد ويخدم بكرا العبد الاخر** اذا كانت المهاياة في المكان افرز في وجه
كل

ويجعل وهذا الاشتراط بالتاقيت وجاز لكل منهما ان يستغلها اصابه بالمهاياة شرط
في ذلك في العقد او لحدوث المنافع على ملكه ولكذا في العارية والاجارة وفي المهاياة
في الزمان افراز من وجه فيجعل كان المستقرض النصيب شريكه فكان مبادلة من وجه
وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق في المهاياة في المكان دون الزمان وكذا
لو تهايا في الزمان في عبد واحد لانها متعينة فيه لتعذر التهايي في المكان والبيت
الصغير كالعبد **لا في غلة عبد او عبدين او غلة بغل او بغلين او ركوب بغل**
او بغلين او ثمرة شجر او لبن شاة اي لا يجوز المهاياة في هذه الاشيا اما في غلة عبد واحد
او بغل واحد فلان النصيبين يتعاقبان في الاستيفا فالظاهر التغير في الحيوان
فتفوت المعادلة بخلاف المهاياة في استغلال دار واحدة حيث يجوز في ظاهر الرواية
لان الظاهر عدم التغير في العقار فافترقا واما في عبدين او في بغلين فلان التهايي
في الخدمة جوز للضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانها تقسم واما في
ركوب بغل او بغلين فلان الركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين فلا يتحقق التسوية فلا يجبر
القاضي عليه واما في ثمر شجر او لبن شاة ونحوه فلان التهايي يختص بالمنافع فلا يوجد
في الاعيان والضرورة تتحقق في المنافع لامتناع قسمتها بعد وجودها الاعيان بالسوية فيقسمها
بخلاف الاعيان

كتاب الوصايا

وجه ايراد هذا الكتاب في اخر
الكتاب ظاهر لان اخر احوال الانسان الادمي في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت
الموت وله زيادة اختصاص بكتاب القسمة لان القسمة بين الورثة تكون بعد الموت
والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به والايصا لغة طلب شي من غيره ليفعله
في غيبته حال حياته وبعد وفاته وعرفها يستعمل تارة باللام يقال اوصى فلان
لفلان بكذا بمعنى ملكه له بعد موته ويستعمل اخرى بالى يقال اوصى فلان الى فلان
بمعنى جعله وصيا له يتصرف في ماله واطفاله بعد موته والقوم لم يتعرضوا للفرق
بينهما وبيان كل منهما بالاستقلال بل ذكروهما في اثنا تقرير المسائل وقد بين هاهنا
كل منهما بانفراده ولا استحسن تعريف اللفظ المشترك بين المعنيين بمفهوم واحد ويعرف
كل منهما باخلال او المقسم بينهما فقال **الايصا جعل الغير مالكا لماله بعد موته**
او تفويض التصرف في ماله ومصالح اطفاله الى غيره بعد موته فهذا نا [illegible]
لبيان المعنيين **والاول ايصا بالوصية بالمال ونحوه** ونحو المنفعة فان الوصية
قد تكون بالمنفعة كما سياتي **وركنها قوله اوصيت بكذا لفلان ونحوه** من الالفاظ
المستعملة فيها **وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك** فلا يجوز من المملوك ولو مكاتبا
والصغير والمجنون **وعدم استغراقه بالدين** لانه مقدم على الوصية كما سياتي
وكون الموصى له حيا وقتها اذ لو كان ميتا لبطلت الوصية وكونه **غير وارث ولا**
قاتل لما سياتي من عدم جواز الوصية للوارث والقاتل وكون **الموصى به قابلا**
للتمليك بعد موت الموصي مالا كان او منفعة **وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا**
للموصى له لاقامة الموصي اياه مقام نفسه حتى وجب الاستبرا عليه للجارية الموصى

بها جازت

بها جازت **بالثلث للاجنبي وان لم يجز الوارث** لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله
تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث
شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية
لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاخيه وله
ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية للاخ لما ذكرنا **لا الزيادة عليه**
اي على الثلث لان حق الورثة تعلق بماله لانعقاد سبب زواله اليهم وهو استغناؤه
عن المال لكن الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر الثلث ليتدارك تقصيره كما مر ولم يجوزه
في حق الورثة لئلا يتاذى بعضهم بايثار البعض **الا ان يجيزوا ورثته بعده** اي بعد
موته **وهم كبار** لان الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا تعتبر اجازتهم حال حياته لانها
قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت
لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود **وندبت باقل منه**
اي من الثلث **عند غنا ورثته او استغنائهم بحصتهم** لانه تردد بين الصدقة
على الاجنبي والهبة للقريب والاولى اولى ان يبتغي بها رضا الله **ولولاهما** اي لولا
غناهم واستغناؤهم بحصتهم **فالترك اولى** لان ترك الوصية صدقة القريب بقدر
الوصية والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى اولى لقوله عليه الصلاة والسلام
افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح **لتركها مع احدهما** اي ان لم تكن الورثة اغنياء
ولا يستغنون بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى **ووجبت ان كان عليه حق**
الله تعالى كالزكاة والحج لانه لما قصر فيه في حياته وجب عليه التدارك بعد مماته
تخليصا لرقبته **وتؤخر** اي الوصية **عن الدين** لانه اهم الحاجتين فانه فرض والوصية
تبرع الا ان يبريه الغريم فحينئذ تصح لزوال المانع **وصحت** اي الوصية **بالكل** اي
بكل ماله **عند عدم وارثه** لان المانع من الصحة تعلق حق الوارث فاذا انتفى تصح **و**
صحت **لمملوكه بثلث ماله** في الخلاصة الوصية للعبد بعين من اعيان ماله لا تصح
اما لو اوصى بثلث ماله له مطلقا يصح وتكون وصية بالعتق فان خرج من الثلث
قيمة العبد عتق كله بغير سعاية وان خرج بعضه عتق ويسعى في بقية قيمته ولو
اوصى له بشي من الدراهم والدنانير المرسلة قال الامام المشتهر الاصح انه لا يصح
كالوصية بالعين وفي الواقعات المنية لو اوصى لعبده الثلث او لامته القنة ثم مات جازت
الوصية وهذا خالف لما في الخلاصة [illegible] ولم ولد بنفسه اولده
نفسه جاز استحسانا ولو اوصى لعبده العتق او لامته القنة ثم مات جازت الوصية في
قولهم العند ابي حنيفة في الوصية العتق يعتق ثلثه مجانا وعليه ثلثا قيمته وله ثلث
ماله من سائر التركة فيتقاصان ويترادان الفضل وعند صاحبيه يعتق العبد ويصرف
الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شي كان الفضل للعبد **وصحت للحمل** بان
يقول اوصيت لحمل فلانة كذا درهما **وبه** اي بالحمل ايضا بان يقول اوصيت بحمل جاريتي هذه
لفلان فان الوصيتين يصحان لان الوصية اخت الميراث والارث يجري في الصورتين فتصح

وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ ولو عكس بان اوصى لاخيه صح

٧ لقوله عليه السلام

٧ هذا بالتسوية العتق او طلق ... وفي الثانية لو اوصى صح غير ...

٧ الكل

الوصية ايضا لكن الثانية انما تصح ان ولدت اي الحمل لاقل من ستة اشهر من وقتها
اي وقت الوصية فان صحة وصية الحمل موقوفة على وجوده وانما يتيقن بوجوده
اذا ولدته لهذه المدة وبالامة الا حملها فانها تصح لان الاصل ان ما يصح افراده بالعقد
يصح استثناؤه ومالا فلا كما مر في البيوع ويصح افراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه
ومن المسلم للذمي وبالعكس فالاول لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم
في الدين الاية والثاني انه بعقد الذمة ساوى المسلم في المعاملات حتى جاز التبرع
من الجانبين في الحياة فكذا بعد الممات لا لحربي في داره في الجامع الصغير الوصية
لحربي وهو في دار الحرب باطلة لانها بر وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا لقوله
تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية وفي السير الكبير ما يدل على
الجواز ووجه التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي اقول لا يخفى والنهاية
بعده بل وجه التوفيق ما يدل عليه قول الجامع الصغير وهو في دارهم فانه احتراز
عن حربي ليس في دارهم وهو المستأمن فان الحربي ما دام في دار الحرب يقاتلنا
بخلاف المستأمن فانه ليس كذلك وهو المراد بما ذكر في السير الكبير ولا لوارثه لقوله
عليه الصلاة والسلام لا وصية لوارث وقاتله مباشرة سواء كان عمدا او خطأ
لقوله عليه السلام لا وصية للقاتل ولانه قصد الاستعجال بفعل محظور فيحرم
الحرمان عن مقصوده وهو الارث وقوله مباشرة احتراز عن التسبب لا يتعلق بالسابق
او يكون القاتل صبيا ذكره في الاسرار ولا من صبي مميز لانه تبرع وهو ليس من اهله
الا بجيزه وارثه فانه يجوز عندنا استحسانا حتى اذا لم يكن مميزا لم
يجز اصلا وان وصيته سيتعلق بقوله ولا من صبي مميز يعني
اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم يجز لعدم الاهلية وقت المباشرة وان اضافها الى
بان قال اذا ادركت فثلث مالي لفلان وصية فانه لا يجوز لقصور الولاية فلا يملكه تنجيزا
او تعليقا كما في الطلاق والعتاق ولا من عبد لانه ليس من اهل التبرع ومكاتب
وان ترك وفاء لانه ايضا ليس من اهل التبرع وقيل عندهما يصح في صورة ترك الوفاء
الا اذا اضافها اي اضاف العبد والمكاتب الوصية الى العتق فحينئذ تصح لان اهليتهما
تامة والمانع حق المولى فتصح اضافته الى حال سقوطه ولا من معتقل اللسان بالاشارة
اعلم ان ايماء الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح
وطلاق وبيع وشراء وقود والفرق ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة
وذلك في الاخرس دون معتقل اللسان حتى لو امتد ذلك وصارت له اشارة معهودة
كانت بمنزلة الاخرس وقدر الامتداد بسنة وقيل ان دامت العقلة الى الموت
يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله
فكان كالاخرس قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي ولو ردها بعد موته اي قبول الوصية
لا يعتبر الا بعد موت الموصي لان اوان ثبوت حكمها بعد الموت فبطل قبولها وردها
قبله اي قبل الموت كما اذا قال لامرأته انت طالق غدا على درهم فان ردها وقبولها

كوضع الحجر في غير ملكه
الا باجازة ورثته وهم كبار
والاستثناء

باطل قبل

باطل قبل الغد كما مر وبما اي بما يقبل يملك الموصى به ولا يملك قبله لان الوصية اثبات
ملك جديد ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب ولا يرد عليه بالعيب لكن اثبات الملك لغيره بلا اختياره
خلاف الوارث فانه خلافة حتى يثبت فيه هذه الاحكام جبرا من الشارع بلا قبول
ولا يتمكن من رده الا اذا مات موصيه ثم هو اي الموصى له بلا قبول فهو اي الموصى به
لورثته اي ورثة الموصى له استحسانا والقياس ان تبطل الوصية لما ذكر ان الملك
موقوف على القبول فصار كالمشتري مات قبل قبوله بعد ايجاب البائع وجه الاستحسان
ان الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقفت
لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل
الاجازة وله اي يجوز للموصي الرجوع عنها اي الوصية بقول صريح نحو رجعت عما اوصيت
لانه تبرع لم يتم فصار كالهبة وفعل يقطع حق المالك عن المغصوب كقطع وخياطة
او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل ملكه كالبيع فان كل
واحد تصرف ازال ملك الموصي كان رجوعا كما اذا باع الموصى به ثم اشتراه او وهبه ثم
رجع فان الوصية لا تنفذ الا في ملكه فاذا ازاله عنه كان رجوعا وذبح شاة الموصى
بها رجوع لانه للصرف الى حاجته عادة فصار هذا المعنى اصلا بخلاف غسل ثوب
اوصى به فانه لا يكون رجوعا لان من اراد ان يعطي ثوبه غيره يغسله عادة فكان
تقريرا لا جحود ليس برجوع لان الرجوع اثبات في الماضي ونفي في الحال والجحود نفي
في الماضي والحال بينهما تناف ولهذا لا يكون جحود النكاح فرقة كذا كل وصية اوصيت
بها لفلان فهو حرام او ربا فانه ايضا ليس برجوع لان وصف الحرمة والربوية تقتضي بقاء
الاصل فلا يتحقق الرجوع وقوله كل وصية اوصيت بها اخرتها بخلاف تركتها فان
الاول ليس برجوع والثاني رجوع لان الترك اسقاط والتاخير ليس باسقاط فان
الدائن اذا قال للمديون تركت الدين عنك كان ابراء ولو قال اخرته عنك لا يكون
ابراء كذا في المحيط بخلاف كل وصية اوصيت بها فهي باطلة او ما اوصيت به لزيد فهو لعمرو
او لفلان وارثي فان كلا منهما يكون رجوعا لان الاطلاق يدل على قطع الشركة واثبات
التخصيص له فاقتضى رجوعا عن الاول ثم الورثة بالخيار ان شاؤوا اجازوا الوصية
وارثه وان شاؤوا ردوها بخلاف ما اذا اوصى به لاخر ايضا فانه لا يكون رجوعا لان اللفظ صالح للشركة
والمحل قابل لها فيكون العبد مشتركا بينهما ولو كان فلان ميتا وقتها فالاولى من
الوصيتين على حالها لان بطلان الاولى من ضرورات الاثبات للثاني فاذا لم يثبت له فهو للاول
ولو كان فلان حيا وقتها ثم مات قبل الموصي فهي لورثة الموصي لبطلان الوصيتين لانها
لما ثبتت للثاني كان رجوعا عن الاول فبطلت في حق الاول وصحت في حق الثاني ثم بطلت
بموته قبل موت الموصي تعتبر هبة المريض ووصيته يوم موته لا يوم عقدها اي تعتبر
الهبة والوصية الاصل في هذا الفصل ان كون الموصى له وارثا او غير وارث لجواز الوصية
وفسادها يعتبر يوم الموت وكون المقر له وارثا وغير وارث يوم الاقرار لجوازه وفساده فان اوصى
المريض لامرأة بشيء او وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما

فاما ايضا رجوع لان الباطل
ذاهب متلاشي لا اصل له والذي

الثاني

يوم الموت لا يوم الوصية
وفي الاقرار يعتبر

الوصية فلانها ايجاب مضاف الى ما بعد الموت وهي وارث فحينئذ الوصية للوارثة
باطلة واما الهبة وان كانت منجزة صورة فهي كالمضافة اي ما بعد الموت حكما
لانها وقعت موقع الوصايا لانها تبرع حكمه حين الموت بخلاف اقراره فان المريض
اذا اقر لامه بدين ثم تزوجها ثم مات جاز اقراره لما مر ان المعتبر فيه كون المقر له
وارثا او غير وارث يوم الاقرار وهي اجنبية فيه وشطر وصية وجب والمقر
لابنه كافرا او عبدا او مكاتبا ان اسلم او عتق بعد ذلك اي بعد الوصية والهبة
وغيرهما اما الوصية والهبة فلما مر ان المعتبر فيهما حال الموت واما الاقرار فلانه
وان كان ملزما بنفسه لكن سبب الارث وهو البنوة قائم وقت الاقرار فيورث
تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصايا المقعد وهو العاجز عن المشي
لداء في رجليه والمفلوج الفالج داء يعرض نصف البدن فيمنعه عن الحس وعن الحركة
الارادية والاشل وهو الذي في يده ارتعاش وحركة والمسلول وهو الذي يكون له
علة السل وهو قرح يكون في الرية ان طال مدته سنة فكالصحيح والا فالمريض
يعني ان هذه امراض مزمنة لمن عرض له واحد منها وتصرف بشيء من التبرعات ثم
مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الاربعة كان المرض مرض الموت فتعتبر تبرعاته
من الثلث وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت لانه اذا مضى عليه الفصول التي كلا
منها مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبايعه وخرج ما اجتبه من احكام المرض
حتى لا يشتغل بالتداوي اجتمع الوصايا وكان بعضها فرضا وبعضها نفلا وضاق الثلث
قدم الفرض والنفل قدم الفرض سواء قدمه الموصي او اخره كالحج والزكاة والكفارة
لان الاصل ان يقدم الاهم وان تساوت في القوة قدم ما قدمه لان الموصي في الذكر
لان الظاهر من حال الانسان ان يبدا بما هو الاهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت
بالنص ولو نص على تقديم ما بدا به لزمنا تقديمه كذا هنا اوصى بحج احج عنه
راكبا من بلده ان كفى نفقته لان الواجب ان يحج عنه من بلده ولهذا يعتبر فيه
من المال ما يكفيه من بلده والوصية بالاداء ما كان واجبا عليه فيحج راكبا اذ لا يلزمه
ان يحج ماشيا فانصرف الى الوجه الذي وجب عليه والا اي وان لم يكف فمن حيث يكفي
والقياس ان لا يحج عنه لانه اوصى بالحج بصفة وقد عدمت وجه الاستحسان انا نعلم ان غرضه
تنفيذ الوصية فتنفذ ما امكن مات حاج في طريقه واوصى به اي بان يحج عنه يحج عنه
اي من بلده ان كفى نفقته والا فمن حيث يكفي وقالا وهو قول زفر يحج عنه من حيث بلغ
وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره في الطريق واما من لا وطن له فيحج عنه من حيث
مات بالاجماع ذكره الزيلعي اوصى بان يحج عنه بالف [illegible]
[illegible] استحسانا وان لم [illegible] حيث
[illegible] لان الثلث حق الورثة الا ما اشتغل بحق الوصية بخلاف الوصية باعتاق عبد
عنه اي بعد المائة فهلك منها درهم حيث لم يعتق بما بقي لان الوصية اذا وجبت لمستحق
لم يمنع تنفيذها لغيره وهنا اوصى بالعتق لعبد يشتري بما سمي فلم يمنع تنفيذها

في عبد

في عبد يشتري بما قل منه لانه غير الاول فكان فيه تنفيذ الوصية لغير الموصى له وفي الحج
او وصى بان يشتري بكذا لعبد فيعتق عنه ولم يجز الورثة نقصت لما مر ان العبد
المشتري بالكل غير ما يشتري بالثلث كذا اذا وصى بان يشتري له عبد بالف درهم
وزاد الالف على الثلث لم يجز لما [illegible] بينهما ايضا باب الوصية
بالثلث اوصى لهذا بثلثه ولاخر بثلثه فان اجاز الورثة فهما اي فلهما الثلثان
والا اي وان لم يجيزوا اي الورثة فالثلث بينهما نصفين لانهما استويا في سبب
الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما ولو اوصى
له بثلثه ولاخر بكله ولم يجيزوا فكذا عند ابي حنيفة رحمه الله اي الثلث ينصف
بينهما وعندهما يربع اي يجعل اربعة اسهم ثلاثة للموصى له بالكل وواحد للموصى له بالثلث
لان الزايد على الثلث انما يبطل بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا على الوارث لكن
يعتبر في ان الموصى له ياخذ من الثلث بحصة ذلك الزايد ولا يوجب الابطال هذا المعنى
فمخرج الثلث ثلاثة فالثلث واحد والكل ثلاثة صارت اربعة فيقسم الثلث بين السهام
ولو له بثلثه والاخر بنصفه ولم يجيزوا فالثلث بينهما اخماسا [illegible]
على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث لانه يجعل لكل سدس سهما وثلاثة اسهم
لصاحب النصف لانه الحاصل بالضرب ولو له بالثلث والاخر بالسدس فالثلث
بينهما اثلاثا بلا خلاف في هذا الخلاف سوى على خلاف معتبرهم بينهم
ذكره بقوله ولا يضرب ابو حنيفة الموصى له بما زاد على الثلث قال في العناية
اي لا يجعل من ضرب من ماله سهما اي جعل ومفعول لا يضرب محذوف اي لا يضرب شيئا
وقال صدر الشريعة المراد بالضرب الضرب المصطلح عليه بين الحساب فاذا اوصى بالثلث
والكل فعند ابي حنيفة رحمه الله سهام الوصية اثنان للكل واحد نصف فيضرب النصف
في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال
وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال
فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلاثة من الاربعة وهي ثلاثة ارباع
الثلث فيضرب ثلاثة الارباع في الثلث يعني ثلاثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث واحد
من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث الا في المحاباة صورتها
عبدين لرجل قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الاخر ستمائة واوصى ان يباع احدهما
لفلان بمائة والاخر لفلان بمائة فان المحاباة حصلت لاحدهما بالف وللاخر بخمسمائة
والكل وصية لكونه في حال المرض فان لم يكن له غيرهما ولم يجز الورثة جازت المحاباة
بقدر الثلث فيكون بينهما اثلاثا فيضرب الموصى له بالالف بحسب وصيته وهو الالف
والموصى له الاخر بحسب وصيته وهي خمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قول
ابي حنيفة رحمه الله وجب ان لا يضرب للموصى له بالالف اكثر من خمسمائة والسعاية
صورتها ان يوصى بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الاخر الفان ولا مال له
غيرهما فان اجازت الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا اعتقا من الثلث وثلث

ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما اثلاثا الالف للذي قيمته الفان وسبعين في الباقي والثلث للذي قيمته الف وسبعين في الباقي **وله درهم اربح** اي المطلقة من كونها ثلثا او نصفا او نحوهما صورتها ان اوصى رجل بالف ولاخر بالف ولم يجز ماله الف ولم تجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا اثم واحد منهما يضرب بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها صحيحة لجواز ان يكون له مال اخر يخرج هذا القدر من الثلث ووجه ورد الامام بين هذه الصور الثلاثة وبين غيرها ان الوصية اذا كانت متعلقة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين ونحوهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم تكن مقدرة بحيث لا يكون في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما والتركة مالة مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا لم تبطل بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب **ولو اوصى بنصيب ابنه بطل** لان الوصية بما هو حق الابن لا تصح لغيره **ولو اوصى بمثله** اي نصيب ابنه **لا** اي لا تبطل اذ لا مانع منه **ولو اوصى بسهم او جزء** اي قال اوصيت بسهم من مالي او بجزء منه **له بين وارثه** اي يقال للوارث اعط ما شئت لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الوارث هذا ما اختاره المشايخ بناء على العرف ان السهم كالجزء واما اصل الرواية فبخلافه وهو المذكور في الوقاية **ولو اوصى بسدس ماله في مجلسه فاجيز له ثلثه** اي يكون الثلث عند اجازة الثلث قال صدر الشريعة فان قلت قوله ثلث مالي له لا عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث انشا فهذا ممتنع ايضا ورد هذا السوال لم يجبه اقول وبالله التوفيق انه انشا وانما يجب له النصف عند الاجازة لو كان النصف مدلول اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع وضم الشايع الى الشايع لا يفيد ازدياد في المقدار بل يتعين الاكثر تقدم ما كان او مؤخرا وهذا قال الجمهور في تعليله لان الثلث يتضمن السدس فان النصف لا يتصور الا في الشايع وضم السدس الشايع الى الثلث الشايع لا يفيد زيادة في العدد فلا يثبت اولا الا الثلث وقال هم في الاجازة انما تظهر فيما يكون متناولا للفظ والا كان تبرعا ابتداء لا اجازة ويقرب من هذا قول اهل المعقول ان ضم الكلي الى الكلي لا يفيد الجزئية **وفي سدس مرارا ان كرر له سدس** يعني اذا قال سدس واحد مالي له ثم قال في ذلك المجلس او مجلس اخر سدس مالي له كان له سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة **وبثلث دراهم او غنم فهلك ثلثاه له ما بقي** يعني اذا اوصى بثلث دراهمه او ثلث غنمه فهلك ثلثا كل منهما وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي لان كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصى له والمال المشترك يتوى ما توى منه على الشركة ويبقى ما بقي منه عليها وصار كما اذا كانت التركة اجناسا مختلفة ولنا ان في الجنس الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة فاذا امكن الجمع جمع حق الموصى له فيما بقي تقديما للوصية

لانه ان كان اخبارا كان كاذبا وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف م

من ماله فللموصى له جميع ما بقي م

على الارث

على الارث لان الوصي جعل حاجته في هذا العين مقدمة فيها حق ورثته مقدم الوصي به فكان حق الورثة كالتبع وحق الموصى له كالاصل والاصل في مال اشتمل على اصل وتبع اذا هلك شيء منه ان يجعل الهالك من التبع كما في مال الزكاة حيث يصرف الهالك الى العفو او لا ثم الى النصاب الذي يليه ثم وثم **ولو اوصى بثلث رقيقه او ثيابه مختلفة او دوره له ثلث ما بقي** اي للموصى له لان التفاوت بينهما التفاوت بين افرادها فتكون اجناسا مختلفة فلا يمكن جمع حق احدهم في الواحد **ولو اوصى بالف وله** اي للموصى **نقد ودين** على الغير من جنس الف **هو** اي الالف الموصى به **نقدا نخرج** اي الالف **من ثلثه** اي من ثلث النقد لامكان ايفاء كل ذي حق حقه بلا بخس فيصار اليه **والا** **نقد النقد وثلث المأخوذ من الدين** يعني كلما خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان العين اولى من الدين **ولو اوصى بثلثه لزيد وبكر الميت كان لزيد كله** اي سواء علم موت بكر او لا لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه اذا لم يعلم الموصي بموته فله نصف الثلث لان الوصية صحيحة عنده لبكر فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فكان راضيا بكل الثلث لزيد **كذا لو اوصى له** اي لزيد **ولمن لا يدرى انه ميت او لا حي فيه** كان الثلث لزيد لانه المعدوم لا يستحق مالا **او اوصى له** اي لزيد **ولعقبه** كان الثلث لزيد لان العقب من يعقبه بعد موته فيكون معدوما في الحال **او له** اي لزيد **ولمن لا ولد لبكر فلا ولد قبل موت الموصي او له ولمن تولد او لمن افتقر من ولد بكر فمات عند موت الموصي** فالثلث كله لزيد في هذه الصور لان المعدوم والميت لا يستحق شيئا فلا يثبت المزاحمة لزيد فصار كما اذا اوصى لزيد وجدار **فان قال ثلث مالي بينهما** اي بين زيد وبكر **وبكر ميت فنصفه** اي نصف الثلث **لزيد** لان مقتضى هذا اللفظ ان يكون لكل منهما نصف الثلث **اوصى** لزيد بثلث **ثلث وهو فقير له** اي الموصي له **ثلث ماله** اي الموصي **عند موته** لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله ولذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب **ولو اوصى بثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطل** اي الايصاء لما ذكر انه ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حينئذ فان هذه الوصية تعلقت بالعين فتبطل بفواته عند الموت وان لم تكن له غنم فاستفاده ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح **كذا شاة من غنمه فلا غنم له** فان الوصية باطلة لانه لما اضافه الى الغنم علمنا ان مراده عين الشاة حيث جعله جزءا من الغنم **و** في قوله **او بشاة من ماله صحت ولا غنم له** لانه لما قال من مالي دل على ان غرضه الوصية بمالية الشاة **ولو اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين فلهن** اي لامهات الاولاد **ثلثه اخماس** من الثلث **ولهما** اي للفقراء والمساكين **الباقيان**

من ثلاثة الاخماس بالمناصفة هذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم
ثلاثة منها للامهات لان الاولادين لهما لو ربح الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في
الميراث اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس
وتبطل الجمعية كقوله تعالى لا تحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن
ثلاثة منها ولو اوصى بثلثه لزيد وللفقراء فالنصف بينهما عندهما وعند محمد يقسم
اثلاثا بينهما ولو اوصى بمائة لزيد ومائة لبكر او اوصى لها اي بمائة لزيد ومائة
لبكر ثم اشرك آخر معهما اي قال لآخر اشركتك معهما فله اي لذلك الآخر ثلث
كل مائة في الاولى لان نصيب زيد وبكر متساويان فيه وقد اشرك آخر معهما فيكون
شريكا لكل منهما فله ثلث ما لكل منهما وهو ثلث المائة ونصف ما لكل منهما في الثاني
لان تحقيق المساواة بينهم غير ممكن لتفاوت المالين ولا بد من العمل بمفهوم لفظ الاشتراك
فحملناه على مساواته لكل واحد منهما كما هو وجه القياس عملا باللفظ بقدر الامكان
وقوله لورثته لفلان علي دين فصدقوه صدق الى الثلث يعني اذا قال المريض مخاطبا لورثته
لفلان علي دين فصدقوه فيما قال صدق فلان الى الثلث والقياس ان لا يصدق
لانه امرهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق المدعي بلا حجة ولان قوله لفلان علي
دين اقرار بالمجهول وهو وان كان صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه
الاستحسان انه سلطه على ماله بالوصية وهو يملك هذا التسليط بمقدار الثلث بان
يوصي له ابتداء فيصح تسليطه ايضا لاقراره له بدين مجهول والمريض يحتاج
الى ذلك بان يعرف اصل الحق ولا يعرف قدره فيسعى في فكاك رقبته بهذا الطريق
فيجعل وصية في حق التنفيذ وان كان دينا في حق المستحق وجعل التقدير فيها
الى الموصى له فلهذا يصدق في الثلث لا الزيادة فان اوصى بالثلث معه اي مع
القول الاول بلا رجوع عنه عزل اي الثلث لهما اي للمقر له والموصى له والباقي
وهو الثلثان للورثة لان ميراثهم معلوم وكذا الوصايا معلومة وهذا مجهول فلا
يزاحم المعلوم فتقدم عزل المعلوم فيقال اي بعد ما عزل يقال لكل من اصحاب الوصايا
والورثة صدقوه فيما شئتم وما بقي من الثلث فلاصحاب الوصايا لانه اقر لهم
فيه صاحب الدين وفي العزل فائدة اخرى وهي ان احد الفريقين قد يكون اعرف بمقدار
هذا الحق وابصر به والاخر الد والج وربما يختلفون في الفصل اذا ادعاه الخصم فاذا
عزلنا قلنا ان في التركة دينا شائعا في كل التركة فامر اصحاب الوصايا والورثة فتعطلنا
ببيانه واذا لم يبينوا شيئا يؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا به والورثة
بثلثي ما اقروا به ليتقدر اقرار كل فريق في مقدار حقه ويحلف كل اي كل
فريق منهم على العلم بدعوى الزيادة اي اذا ادعى المقر له زيادة على ذلك انه
يحلف على ما جرى بينه وبين غيره ومن اوصى لاجنبي ولوارثه فللاجنبي نصف
الوصية وتبطل وصية الوارث لانه اوصى بما يملك الايصاء به وبما لا يملك فصح
للاول لا الثاني وفي الحي والميت الكل للحي لان الميت ليس باهل الوصية فلا يصلح ان

يعني اذا اوصى لوارثه وللاجنبي فللاجنبي نصفه

يكون

يكون مزاحما فيكون الكل للحي والوارث من اهلها ولهذا تصح باجازة الوارث
لكنه حرم لحق غيره وثلاثة اثواب متفاوتة اوصى بها لثلاثة فضاع ثوب ولم يدر
اي هو والورثة تقول لكل منهم ثوبك هلك بطلت يعني اذا كان له اثواب جيد ورديء
ووسط فاوصى بكل واحد لرجل وضاع ثوب ولا يدري ايها هو والورثة يقول لكل
واحد منهم الثوب الذي هو حقك قد ضاع فكان المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة
القضاء وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كما لو اوصى لاحد هذين الرجلين الا ان
يسلم الورثة الثوبين الباقيين فان سلموا الباقيين زال المانع وهو الجحود وصحت الوصية الباقيين م
اخذ ذو الجيد ثلثي الجيد وذو الرديء ثلثي الرديء وذو الوسط ثلث كل من
الجيد والرديء لان الثوبين انما يقسمان بين الثلاثة على هذا الوجه وهو ان يأخذ
كل واحد منهم ثلثي الثوب وانما تعين حق صاحب الجيد في الجيد اذ لا حق له في الرديء
بتعيين ويحتمل ان يكون حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلي ويحتمل ان
يكون حقه في الضائع بان يكون هو الاجود فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل ان
يكون حقه اولى وانما يتعين حق صاحب الرديء في الرديء اذ لا حق له في الجيد
بتعيين ويحتمل ان يكون حقه في الضائع بان يكون هو الارديء فكان تنفيذ وصيته
في محل يكون حقه اولى وانما تعين حق الاخر في ثلث كل من الثوبين لان صاحب
الجيد لما اخذ ثلثي الجيد وصاحب الرديء ثلثي الرديء لم يبق الا الثلث كل واحد منهما
فتعين حقه في ذلك ضرورة كذا في الكافي وبيت معين من دار مشتركة قسم فان
اصاب اي البيت المعين الموصي فهو للموصى له والا اي وان لم يصبه فله قدر ما
اصاب يعني اذا كانت دار بين رجلين فاوصى احدهما لرجل ببيت منها بعينه فلما تقسم
فان وقع البيت في نصيب الموصي فهو للموصى له عندهما وعند محمد نصفه للموصى
له وان وقع في نصيب الاخر فللموصى له مثل ذرع البيت فيما اصاب الموصي عندهما
وعند محمد مثل ذرع نصف البيت كما لو اقر يعني اذا كان مكان الوصية اقرار
فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد وبالف من مال رجل لآخر ان اجاز
بعد موت الموصي والمنع بعد يعني اذا اوصى من مال رجل لآخر بالف بعينه فاجاز
صاحب المال بعد موت الموصي فان دفعه اليه جاز وله ان يمنع لانه تبرع بمال الغير
فيتوقف على اجازته فان اجاز كان متبرعا ايضا فله ان يمتنع من التسليم لانه لم يتم
تبرعه فله الرجوع قبل التسليم بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة على الثلث واجازة الورثة
لان الوصية في مخرجها صحيحة لمصادفتها ملكه والامتناع لحق الورثة فان اجازوها
سقط حقهم فتنفذ من جهة الموصي اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيهم له بثلث
ثلث نصيبه لانه اقر له بثلث شائع في التركة وهي في ايديهما فيكون مقرا بثلث
ما في يده بخلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين مقدم على الميراث فيكون
مقرا بتقدمه فيقدم عليه اما الموصى له بالثلث فشريك الوارث فلا يسلم له شيء
الا ان يسلم للورثة مثلاه وولدت الموصى بها لزيد بعد موت الموصي ولدا وهما يخرجان من الثلث

وقبول الموصى له فهما له ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منهما ثم منه
يعني اذا اوصى لرجل بامة فولدت بعد موت الموصي ولدا قبل القسمة وكلاهما
يخرجان من ثلث ماله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية وصار الولد
تبعا له لاتصاله بالام فان ولدت ولدا قبل القسمة والتركة قبلها مبقاة على حكم
ملك الميت بدليل انها تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه منه ودخل في الوصية
كانه اوصى فيهما الوصية فكانا للموصى له وان لم يخرجا من الثلث تنفذ
وصيته اولا من الام ثم من الولد وهذا اذا ولدت قبل القسمة وقبل قبول
الموصى له ولو ولدت بعدهما اي بعد القبول وبعد القسمة فهو للموصى له لان
التركة بالقسمة خرجت عن حكم ملك الميت فحدثت الزيادة على خالص ملك الموصى
له ولو ولدت بعد القبول وقبلها اي القسمة ذكر القدوري انه لا يكون موصى به
ولا يعتبر خروجه من الثلث وكان للموصى له من جميع المال كما لو ولدت بعد
القسمة ومشايخنا قالوا يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو
ولدت قبل القبول ولو ولدت قبل موت الموصي لم يدخل تحت الوصية بل بقي
على حكم ملكه اي ملك الميت لانه لم يدخل تحت الوصية قصدا ولا سراية والكسب
كالولد في جميع ما ذكرناه كذا في الكافي باب
العتق في المرض الاعتاق في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة
افردت بباب على حدة واخره عن صريح الوصية لان الصريح هو الاصل المعتبر
حال العقد في تصرف انشائي فيه معنى التبرع احترز به عن تصرف اخباري
فانه اذا اقر بالدين في المرض نفذ من كل المال وكذا النكاح فيه مهر المثل نفذ من كل المال
كان ذلك التصرف الانشائي في الصحة فمن ماله اي يعتبر من كل ماله والا
فمن ثلثه بخلاف الاخبار وما ليس بتبرع فانه ليس كذلك والمعتبر حال الموت
في اضافة اليه فيكون التصرف الانشائي من ثلثه مطلقا اي سواء كان
في الصحة او المرض بعد ان كان مضافا الى الموت اي بعد الموت لوجود المضاف اليه
ومرض صح منه كالصحة لان حق الوارث والغريم انما يتعلق بماله في مرض الموت
وفي المرض الذي برئ منه ظهر انه ليس كذلك واعتاقه اي المريض ومحاباته وهبته وضمانه
من الثلث لانها في حكم الوصية لكونها في المرض فان حابا فاعتق فهي اي المحاباة
احق من العتق وبعكسه استويا اي المحاباة والعتق في عكسه اي اذا اعتق ثم حابا سوا صورة
المحاباة ثم الاعتاق ما اذا باع عبدا قيمته مايتان بماية ثم اعتق عبدا قيمته
ماية ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد في كل قيمته وصورة
العكس يعتق العبد الذي قيمته ماية ثم باع الذي قيمته مايتان بماية فانه
يقسم الثلث وهو ماية بينهما نصفين والعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى
في نصف قيمته وصاحب المحاباة ياخذ العبد الاخر بماية وخمسين وعندهما العتق
اولى فيهما اذ لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانها في ضمن عقد المعاوضة

لكن ان

لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل الرفع يزاحم المحاباة فان حابى فاعتق فحابى فنصف
من الثلث للاولى من المحاباتين ونصفه للاخريين يعني العتق والمحاباة الثانية لان العتق
تقدم عليها فيستويان وان عكس يعني اذا اعتق ثم حابى ثم اعتق فلهما اي للمحاباة
نصف ولهما نصف اي للمعتقين يعني يقسم الثلث بين العتق الاول والمحاباة وما
اصاب العتق يقسم بينه وبين العتق الثاني وتبطل اي الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته
فدفع يعني اذا اوصى بعتق عبده ثم مات فجنى العبد جناية ودفع بها بطلت
الوصية لان الدفع قد صح لان حق ولي الجناية مقدم على حق الموصي وحق الموصى له
لانه يتلقى الملك من جهته لان ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع فاذا خرج به عن
ملكه بطلت الوصية كما اذا باعه الموصي او وارثه بعد موته بان كان عليه دين
اوصى بعتق العبد ثم بيع العبد بدينه لا ان فدي اي ان فداه الورثة كان الفدا
في مالهم لانهم هم الذين التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر عن الجناية بالفدا
كانه لم يجن فتنفذ الوصية اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فاقر زيد بعتقه
في صحته والوارث في مرضه يعني اذا اوصى رجل له وارث لزيد بثلث ماله
وترك عبدا اذا اقر كل من الوارث وزيد انه اعتق لكن ادعى زيد اعتاقه في صحته
لئلا يكون وصية ينفذ من الثلث وادعى الوارث اعتاقه في مرضه ليكون وصية
صدق الوارث وحرم زيد لان الموصى له يدعي استحقاق ثلث ما بقي من التركة
بعد العتق لان الاعتاق في الصحة ليس بوصية ولهذا ينفذ من المال والوارث ينكر لان جميع
مدعاه العتق في المرض وهو وصية ايضا لكنه مقدم على الوصية بثلث المال فكان
منكرا والقول للمنكر مع اليمين الا ان يفضل من ثلثه شيء على قيمة العبد اذ لا مزاحم له
او برهن اي زيد على دعواه لان الاعتاق في الصحة فله المال لان الثابت بالبينة كالثابت
عيانا وهو خصم في اقامتها لاثبات حقه ادعى زيد دينا على ميت وادعى عبده
اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه سعى العبد في قيمته وتدفع الى الغريم اي تكون القيمة
للغريم وقالا يعتق ولا يسعى في شيء لان العتق والدين ظهرا معا بتصديق الوارث
في كلام واحد فصار كانهما ثبتا بالبينة ومن اعتق عبده في صحته فمات وعليه دين لم
يسع العبد له في شيء فهذا مثله وله ان الاقرار بالدين اقوى ولهذا يعتبر من كل
المال في جميع الاحوال وهو ليس بوصية من المريض والاقرار بالعتق في المرض بمنزلة
الوصية حتى اعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى فمقتضاه ان يبطل العتق اصلا
لكنه بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض فنقضناه معنى بايجاب السعاية مات وترك
ابنا والفا فادعى رجل على ابيه الفا دينا وقال رجل اخر الالف الذي تركه وديعة
لي وصدقهما الابن معا سوا لان الوديعة والدين سوا هذا مختار صاحب الهداية
وقيل الاقرار بها اي بالوديعة تقدم هذا مختار صاحب الكافي
باب الوصية للاقارب وغيرهم الاقارب هذا وما عطف عليه مبتدا
خبره قوله الاتي محرماه الاقرب فالاقرب واقرباؤه وذو قرابته وذو انسابه محرماه

وذوو القرابة

نصاقه من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب يعني اذا اوصى بما ذكر فهو عند ابي حنيفة
للاقرب من كل ذي رحم محرم منه سوى الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهما اسم القريب
ومن سمى والده قريبا كان عاقا لان القريب في العرف من يتقرب اليه غيره بواسطة غيره
بواسطة الغير وتقرب الوالد والولد بنفسهما لا بغيرهما ويدخل فيه الجد والجدة
وولد الولد في ظاهر الرواية لما ذكر وانما اعتبر الاقربية لان الوصية اخت الميراث
وهي تعتبر في الميراث فكذا فيها والجمع المذكور في الميراث اثنان فكذا في الوصية وانما
اعتبر المحرمية لان المقصود من الوصية صلة القريب فيختص بها من يستحق الصلة
من قرابته ويستوي فيه الصغير والكبير والحر والعبد والذكور والاناث والمسلم
والكافر وعندهما يدخل في الوصية كل قريب ينتسب اليه من قبل الاب والام الى اقصى
اب في الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر والمسلم واختلف في
اشتراط الاسلام اقصى اب وقد فرع على قوله الاقرب فالاقرب بقوله فلو له عمان
وخالان فهو اي الموصى به لعميه يعني لو اوصى لاقاربه وله عمان وخالان فالموصى به
لعميه لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما في الارث وعندهما يقسم بينهم اربعا لان
اسم القريب يتناولهم ولا يعتبران الاقربية وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما
اي نصف الموصى به للعم ونصفه للخالين لان اللفظ جمع فلا بد من اعتبار معنى الجمعية
وهو الاثنان في الوصية كما عرف فيضم الى العم الخالان ليصير جمعا فيأخذ هو النصف
لانه اقرب ويأخذان النصف لعدم من يتقدم عليهما فيه بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته
حيث تكون جميع الوصية للعم لانه لفظ مفرد فيحرز جميع الوصية لانه الاقرب وفي عم
له نصفه لما ذكر من اعتبار معنى الجمعية واخذ النصف وفي عم وعمة استويا لان
قرابتهما مستويان ومعنى الجمع قد تحقق بهما فاستحقا وجيرانه ملاصقوه عند ابي
حنيفة وزفر وهو القياس لان الجار عند الاطلاق انما يتناول الجار الملاصق وقد قال
صلى الله عليه وسلم الجار احق بسقبه اي بقربه والمراد هو الملاصق وفي الاستحسان وهو
قولهما من يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد محلته لان الكل يسمى جيرانا عرفا واصهاره
كل ذي رحم محرم من امرأته لانه صلى الله عليه وسلم لما تزوج صفية اعتق كل من
ملك من ذي رحم محرم منها اكراما لها وكانوا يسمون اصهار النبي صلى الله عليه وسلم وختانه
زوج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات وكذا كل
ذي رحم محرم من ازواجهن هو قول اهل اللغة في عرفهم واما في عرفنا فلا يتناول الا الازواج المحارم
ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يشمل الكل واهله امرأته لانها
المراد به لغة وعرفا قال الله تعالى اذ قال لاهله اي لامرأته يقال تأهل اي تزوج وعندهما
من كان في عياله ونفقته اعتبارا للعرف قال الله تعالى فنجيناه واهله الا امرأته ونحو ذلك
من كان في عياله وآله اهل بيته لان الآل القبيلة التي ينتسب اليها فيدخل فيه كل من ينسب
للموصي من قبل آبائه الى اقصى اب له في الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم
والكافر والصغير والكبير وابوه وجده منهم لان الاب اصل البيت وكذا الجد وجنسه

اهل بيت

اهل بيت ابيه دون امه لان الانسان يتجانس بابيه بخلاف قرابته حيث تكون من جانب
الاب والام واهل نسبه وجنسه يعني اذا اوصيت امرأة لاهل بيتها او لجنسها لا يدخل
ولدها الا اذا كان ابوه من قوم ابيها كذا في الكافي وولد زيد يتناول الذكر والانثى
لوجود سبب الاستحقاق فيهما وفي ورثته الذكر كالانثيين يعني اذا اوصى لورثة فلان
فهي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل
كما في الميراث وايتام بني فلان وعميانهم وزمناهم وارامله يتناول فقيرهم
وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا لانه يمكن تحقيق التمليك في حقهم والوصية
تمليك في حقهم والا اي وان لم يحصوا فلفقرائهم لان المقصود من الوصية القربة وهي
في سد الخلة ورد الجوعة وهذه الاسامي تشعر بتحقق الحاجة فجاز حمله على الحاجة
للفقر بخلاف ما اذا اوصى لشبان بني فلان وهم لا يحصون ولا يامى بني فلان وهم
لا يحصون حيث تبطل الوصية اذ ليس في اللفظ ما ينبئ عن الحاجة ولا يمكن تصحيحه تمليكا
في حق الكل للجهالة الفاحشة المانعة من الصرف اليهم وفي الوصية للفقراء والمساكين يجب
الصرف الى اثنين منهم اعتبارا لمعنى الجمع واقله اثنان في الوصايا كما مر وبنو فلان
يختص بذكورهم في الهداية ولو اوصى لبني فلان يدخل فيه الاناث في قول ابي حنيفة
اول قوله وهو قولهما لان جمع الذكور يتناول الاناث ثم رجع وقال يتناول الذكور
خاصة لان حقيقة الاسم للذكور وانتظامه الاناث تجوز والكلام لحقيقته وقال في الكافي ولو
اوصى لبني فلان يعم الذكور لا غير عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اولا وقال في
الوقاية وفي بني فلان الانثى منهم اقول لم يظهر لي سر اختيار صاحب الوقاية القول الذي
رجع عنه الامام ووافقه ابو يوسف في رواية الا ان كان اسم قبيلة او فخذ الفخذ
في العشائر اقل من البطن اولها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ
كذا في الصحاح فيتناول الاناث ومولى العتاقة والموالاة وحلفاءهم اذ ليس المراد
بها اعيانهم بل مجرد انتساب كبني آدم ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة والموالاة وحلفاؤهم
اوصى لمواليه معتقوه ومعتقوه بطلت لان المولى لفظ مشترك معنييه احدهما
لولاية النعمة والاخر منعم عليه فلا ينتظمهما لفظ واحد في موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف
لا يكلم موالي فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام النفي ولا تنافي فيه الا ان يبين
في حياته قال في الكافي او مات وقف حتى يقوم البيان ولم يوجد فبطل ضرورة ويدخل فيه
من والى من اعتقه في صحته ومرضه لتناول اللفظ اياهم لا مدبروه وامهات
اولاده لان عتقهم يحصل بعد الموت والوصية تضاف الى حالة الموت فلا بد من تحقق الاسم قبله
وعن ابي يوسف انهم يدخلون لان سبب الاستحقاق لازم في حقهم فيطلق اسم المولى عليهم

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة

صحت الوصية بخدمة
عبد وسكنى داره مدة معينة وابدا لان المنافع يصح تمليكها حال الحياة ببدل وبغير بدل
فكذا بعد الممات لحاجته كما في الاعيان ويكون محبوسا على ملكه في حق المنفعة حتى يملكها
الموصى له على ملك الموصي كما يستوفي الموقوف عليه منافع الوقف على حكم ملك الواقف ويجوز

ويدخل فيه الاناث في رواية الحسن وقال محمد لا يدخل في الاناث وهو قول ابي حنيفة مع

موقتا ومؤبدا كما في العارية فانها تمليك على اصلنا بخلاف الميراث فانه خلافة فيما يتملكه
الموروث وهو في عين والخدمة تبقى والمنفعة عرض لا يبقى حتى ان الموصى له بالخدمة اذا
مات لا يورث عنه **ويبطلها** اي صحة الوصية بغلة عبده وغلة داره لانها بدل المنفعة
فاخذت حكمها **لما** اي للوصية لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه
الورثة **والا** اي وان لم يخرج رقبتهما من الثلث **قاسم العبد** اي يحكم الورثة يوصى
والموصى له يوما لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين كما في الوصية بالعين ولا يمكن قسمته
العبد اجزاء لانه لا يتجزى فصرنا الى المهاياة ايضا **ويقسم الدار اثلاثا** يعني اذا
اوصى بسكنى الدار ولم يكن يخرج من الثلث يقسم عين الدار اثلاثا للانتفاع لامكان القسمة
بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهاياة تقديم احدهما زمانا
اي اقتسموا الدار مهاياة من حيث الزمان لان الحق لهم الا ان الاول اولى **وليس للورثة بيع ما في**
ايديهم من ثلثيها اي الدار وعن ابي يوسف ان لهم ذلك لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان
حق الموصى له ثابت في سكنى جميع الدار بان يظهر للميت مال اخر وكذا له حق المزاحمة فيما
في ايديهم لو خرب ما في يده والبيع يتضمن ابطال ذلك فمنعوا عنه **وبطل** اي الوصية
بموته اي موت الموصى له **في حياة موصيه** لما تقرر ان ايجاب الوصية يكون معلقا
بالموت فاذا مات الموصى له لم يصح الايجاب كما لا يصح ايجاب البايع للمشتري بعد موته
وبعد موته اي موت الموصى له **يعود** اي الموصى به **الى الورثة** لان الموصي اوجب الحق
للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء
ولا يجوز ان يؤجر العبد او الدار لان المنفعة ليست بمال في اصلنا وفي تمليكها بالمال
احداث صفة المالية فيها تحقيقا للمساواة في عقد المعاوضة وانما تثبت هذه الولاية
لمن يملكها تبعا لملك الرقبة او لمن يملكها بعقد المعاوضة حتى يكون مملكا لها بالصفة التي
يملكها بها اما اذا تملكها مقصودة بغير عوض ثم ملكها بعوض كان مملكا اكثر مما يملكه معنى
وهو لا يجوز **ولا للموصى له بالغلة استخدامه** اي العبد **او سكناها** اي الدار **في**
الاصح لانه اوصى له بالغلة وهي دراهم او دنانير وقد استوفى المنفعة نفسها ولا
شك انهما متغايران ويتفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر دين يمكنهم اداؤه من الغلة
باسترد ادها منه بعد استيفائها ولا يمكن ذلك من المنافع بعينها **ولا يخرج**
العبد من البلدة الا ان يكون هو واهله في غيرها فيخرجه للخدمة ان خرج من
الثلث لان الوصية تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصي فاذا كان للموصى له واهله
في موضع اخر فمقصوده ان يحمل العبد الى اهله ليخدمهم وان كانوا في مصره فمقصوده
ان يمكنه من خدمة العبد من غير ان يلزمه مشقة السفر فلا يكون له ان يخرجه من بلده
والا اي وان لم يخرج من الثلث **فلا** اي لا يخرج العبد للخدمة **الا باذن الورثة**
اي الورثة ... لبقا حقهم فيه **اوصى لرجل بخدمة سنة ولاخر بخدمته سنة**
ولم يجيزوا اي الورثة **خدمهم** اي العبد الورثة **سنة** ... **وخدم الموصى لهما ثلاثة**
ايام يوما لصاحب السنة ويومان لصاحب السنتين حتى يمضي سنتان لان

مبنى العبد

يعني العبد لا ينقسم فيقسم بالمهايأة زمانا لتوفية الحقوقهم **وصى بعبده**
لرجل بخدمته ولاخر برقبته ... الثلث اي الايجابان لانه اوجب لكل منهما شيئا
معلوما وما اوجبه لكل منهما ثم اذا صحت الوصية لصاحب الخدمة فلو لم يوص في
الرقبة بشيء لصارت ميراثا للورثة مع كون الخدمة للموصى له فكذا اذا اوصى بالرقبة
لانسان اخر لان الوصية في كونها ملكا يثبت بعد الموت **اوصى بثمرة**
بستانه ... فله ما ... في بستانه اي للموصى **وليس له ما يكون له** اي للموصى له
فقط ... لا ما يحدث بعدها **اي الموصي ابدا** بان قال بثمرة بستاني له ابدا
... في غلة بستانه ... بعدها مطلقا اي مع الورثة الاولى يعني
اذا اوصى بغلة بستانه فله غلته القائمة وغلته فيما يستقبل وان لم يقل ابدا
والفرق ان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة
كالتنصيص على الابد لانه لا يتأبد الا بتناول المعدوم والمعدوم ما يذكروا
لم يكن شيئا واما الغلة فتتناول الموجود وما هو بعرضية الوجود مرة بعد اخرى
عرفا يقال فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة ارضه او داره فان اطلقت
تتناولهما فلا توقف على دلالة اخرى بخلاف الثمرة اذا اطلقت حيث لا يراد بها
الا الموجود فلهذا يفتقر العرف عنه اي دليل زايد **واوصى بصوف غنمه**
ولبنها وولدها فله ما في وقت موته ابدا او لا يعني اذا اوصى بصوف
غنمه او باولادها او لبنها ثم مات فله ما في بطونها من الولد وما في ضروعها
من اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم موت الموصي سواء قال ابدا ولم يقل لانه
ايجاب عند الموت فيعتبر هذه الاشياء يومئذ بخلاف ما تقدم على الابد والفرق ان
القياس يأبى تمليك المعدوم الا ان في الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود
العقد عليها كالمعاملة والاجارة فاقتضى ذلك جوازه في الوصية بطريق الاولى
لان بابها اوسع اما الولد المعدوم والصوف واللبن فلا يجوز ايراد العقد عليها اصلا ولا
ولا يستحق بعقد ما فلذا لا تدخل تحت الوصية بخلاف الموجود منها لانه يجوز استحقاقها
بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع مقصودا فكذا بالوصية **اوصى بجعل داره مسجدا**
ولم يخرج من الثلث واجازوا اي الورثة **جعل مسجدا** لان المانع من الجواز
تعلق حقهم فاذا اجازوا زال المانع **ولم يجيزوا جعل ثلثها مسجدا** رعاية
لجانب الوارث والوصية **اوصى بغلة مرتبة ... عند ابي** **حنيفة** ...
حنيفة لان وقف المنقول غير جائز عنده فكذا الوصية وعندهما يجوز **اوصى**
... لم يجز الا ان ... عليه لانه يليق باهل الملك والوصية
تمليك وهذا النفقة بمنزلة الوقف على مصلحته وعند محمد يجوز لانه يحمل على الامر
بالصرف الى مصلحته تصحيحا للكلام
كما لو قال الفلان عند ابي حنيفة لجهالة الموصى له
... اوصى ... احد ... ثلث ... ابي يوسف ... محمد كما لو قال لفلان او لفلان على العكس

يقسما

ذكره الشارح

[illegible] وصايا الذمي فاربابها والحقوا الغنا بهم مقامه
[illegible] يعني على اربعة اوجه لانها
[illegible] فانهم لا تعينوا جاز تمليكهم
اي وان لم يكونوا التعيين فلا اي لا تصح ايضا لانها تمليك فلان التمليك للمجهول
لا يصح واما قربة فلانها معصية عند الكل فلم تصح قربة [illegible]
[illegible] اتفاقا
اعتبارا لاعتقادهم لانا نحكم بحكم دياناتهم [illegible]
يصح تمليكا منهم وذكر الجهة مشورة واما تقربة عندنا وعندهم تجعل [illegible]
[illegible] تصح اتفاقا لانه اذا ديانة مشفعة
من الكل [illegible]
[illegible] اي سواء كانوا قوما او لا [illegible]
اي لا يصح [illegible] لما انه وصية بالمعصية وفي تنفيذها تقرير المعصية
والسبيل في المعصية ردها لا تنفيذها ولهذا المعتبر دياناتهم في حقهم لانا امرنا بان
نتركهم وما يدينون وهي قربة عندهم فتصح **وتورث** اي البيعة والكنيسة وبيت
النار **ان انشئت في الصحة** يعني اذا انشأ يهودي بيعة او نصراني كنيسة او مجوسي
بيت نار في صحته ثم مات فهو ميراث لان منزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف
عنده يورث ولا يلزم ما لم يسجل وكذا هذا واما عندهما فلانها معصية فلا يصح **وذو**
هوى اي من تبع هو النفسه ميلا الى البدع **ان لم نكفره** اي نحكم بكفره كطائفة منهم يقولون
لعلي رضي الله عنه الاله الاكبر **فكالمرتد** فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته بين
الامام وصاحبيه وفي المرتدة الاصح انه تصح وصاياه لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد
لانه يقتل او يسلم **والا** اي وان لم يكفر **فكالمسلم في وصاياه** لانا امرنا بابتناء الاحكام
على الظاهر **تنبيه** لما كان هنا مسائل مهمة ثبت مما سبق ضمنا وكان يجب حفظها والاعتنا
بها اصالة لكثرة وقوعها وغفلة كثير من الناس عنها اوردها ههنا وصدرها بالتنبيه اشارة
الى ما ذكر **الوصية المطلقة** بان يقول مثلا هذا القدر من مالي او ثلث مالي وصية او
اوصيت بهذا القدر من مالي او ثلث مالي **لا تحل للغني** لانها صدقة وهي على الغني حرام
وان وصليه **عمت** بان يقول الموصي يأكل منها الفقير والغني لان اكل الغني من الوصية
لا يصح الا بطريق التمليك والتمليك لا يصح الا للمعين والغني لا يعين ولا يحصى **واذا**
خصت اي الوصية **بغني** بان يقول مثلا هذا القدر من مالي وصية لزيد وهو غني
او بقوم اغنياء محصورين حلت لهم لصحة التمليك لهم لتعينهم **كذا الحال في الوقف**
يعني ان الوقف المطلق مختص بالفقراء لا يحل للغني وان عم وان خص بغني معين او
بقوم محصورين اغنياء حل لهم ويكون منافعه لا عينه حتى اذا ماتوا انتقل عينه في
ملك الواقف او ورثته واذا ماتوا يكون للفقراء **الباب الثاني في** [illegible]
يعني جعل الغير وصيا **اوصى الى زيد** اي جعله وصيا **وقبل عنده فان رده عنده رد**

لانه متبرع

لانه متبرع في ذلك فان شاء دام عليه وان شاء رجع اذ ليس للموصي ولاية الزام التصرف
على الغير وليس في الرجوع تغرير اذ يمكنه ان يوصي غيره **والا** اي وان لم يرد عنده
سواء رده عند غيره او بعد مماته **فلا** اي لا يرد لانه لما قبل له في وجهه واعتمد الموصي
على قبوله فلم يوص الى غيره فلو جوز رده في حياته او بعد مماته لصار الميت
مغرورا وذلك باطل **وان سكت** اي لم يقبل ولم يرد **فمات الموصي فله رده وقبوله**
لانه متبرع في التصرف للغير فلا يلزمه ذلك بلا قبوله كالوكالة ولا تغرير هنا اذ
الموصي هو الذي اغتر حيث لم يتعرف عن حاله انه يقبل الوصاية ام لا [illegible]
[illegible] اي الوصي اليه اذ لم يقبل حتى مات الموصي ثم قال لا اقبل
ثم قبل صح ان لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لان الايصاء لا يبطل بمجرد
قوله لا اقبل لان في ابطاله ضررا بالميت والضرر واجب الدفع فان كان القاضي اخرجه
قد صح لانه موضع الاجتهاد اذ الرد صحيح عند زفر **وبيع** اي الايصاء [illegible]
التركة وان جهل اي الموصي به اي يكون وصيا لوجود دليل القبول اذ المقصود
هو التصرف وهو معتبر بعد الموت لان اوان ولايته بعده وينفذ البيع لصدوره عن
الوصي وان لم يعلم كونه وصيا بخلاف ما لو وكل رجلا بالبيع فباع شيئا من متاعه وهو
لا يعلم بوكالته حيث لا ينفذ لان الايصاء اثبات خلافة لثبوته وقت انقطاع ولايته واذا
كان استخلافا صح بغير علمه كالوراثة واما التوكيل فاثبات ولاية وليس باستخلاف
لثبوته في حال قيام الوكيل فلا يصح بغير علم من تثبت عليه كاثبات الملك بطريق البيع
والهبة **وان اوصى الى عبد غيره او كافر او فاسق بدل القاضي بغيره**
هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج المفهوم من التبديل انما يكون بعد ثبوت
الايصاء وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة فقيل معناه ستبطل في جميع الصور وقيل
في العبد معناه باطل لعدم ولايته وعدم استبداده وفي غيره معناه ستبطل وقيل
في الكافر باطل ايضا لانه لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ثم الاخراج ان الايصاء
الى الغير لا يجوز شرعا الا بشرط نظر الموصي لنفسه ولاولاده وبالايصاء الى هؤلاء
لا يتم معنى النظر وان وجدنا اهل النظر لكون العبد اهلا للتصرف وليس بمولى عليه من
جهة من يتصرف عليه وكون الفاسق ينفذ تصرفه ولثبوت ولاية الكافر في الجملة حتى
تنفذ شراؤه عبدا مسلما واما فقد الاتمام معنى النظر لتوقف ولاية العبد على اجازة سيده
وتمكنه من حجره بعدها واشتغاله بخدمة المولى فيتوهم التقصير في استيفاء حقوق الميت
وتوهم الخيانة من الكافر للعداوة الدينية ومن الفاسق لفسقه فيخرجه القاضي
من الوصاية ويجعل مكانه وصيا اخر تتميما للنظر **واوصي الى عبده صح لو ورثته صغار**
حتى لو كان فيهم كبير لم يصح مطلقا لان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهو قلب
المشروع وله انه اوصى الى من هو اهل فيصح كما لو اوصى الى مكاتب نفسه او مكاتب
غيره وهذا لانه مكلف مستبد بالتصرف وليس لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا
ملاكا لكن لما قاموا ابوهم مقام نفسه صار مستبدا بالتصرف مثله بلا ولاية لهم عليه بخلاف

عن الايصاء حين قال لا اقبل فاذا اقبل بعده لا يصح لان اخراجه

هذه

من اهل الولاية والخلافة ارثا وتصرفا حتى لو تصرف

يصح عندنا وعندهما

عند الغير فانه مولى عليه وعلى خلاف ما اذا كان فيهم كبير لانه يبيع نصيبه او يبيعه فيعجز
الوصي عن الوصي بحقه فاشبه الجواز ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بها اي بالوصاية   اداء
لم يعزله القاضي بل ضم اليه غيره لان في الضم رعاية الحقين حق الموصي وحق الورثة
فانه تكميل النظر يحصل به لان النظر يتم باعانة غيره ولو شكى الوصي اليه ذلك فلا يجيبه
حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه ولو ظهر للقاضي
عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين ويبقى على الوصاية امين يقدر
اي لا يجوز للقاضي اخراجه حتى لو اختار غيره كان دونه لانه مختار الميت الا ترى انه
يقدم على اب الميت مع كمال شفقته فلان تقدم على غيره احق ومن اوصى الى اثنين
لا ينفرد احدهما بالتصرف بدون الاخر ولو وصلية اي ولو كان ايصاؤه اليهما
بالانفراد عند ابي حنيفة ومحمد الا في اشياء ستبين وقال ابو يوسف ينفرد كل في الجميع لان
الايصاء باب الولاية وهي اذا ثبتت للاثنين شرعا تثبت لكل واحد كاملا على الانفراد كالاخوين
في ولاية الانكاح فكذا اذا ثبتت شرطا لان الولاية لا تحتمل التجزي لكونها عبارة عن القدرة
الشرعية والقدرة لا تتجزى ولهما ان الوصي بمنزلة الاخر احدهما فالفرق بينهما خلاف   الفارقي
الاخوين في النكاح لان السبب ثمة الاخوة وهي قائمة لكل منهما على الكمال والسبب هنا الايصاء
وهو اليهما لا الى كل منهما استثنى من قوله لا ينفرد احدهما بقوله الا شراء كفنه وتجهيزه
فانه لا يبقى ولي الولاية وربما يكون احدهما غائبا وفي اشتراط اجتماعهما فساد الميت ولهذا
عند الضرورة جيرانه جائز والخصومة في حقوقه لان الاجتماع فيه متعذر عادة ولو اجتمعا
لم يتكلم الا احدهما غالبا وشراء حاجة الطفل لان في تأخيره خوف لحوق الضرر به
اي قبول الهبة للطفل فانه ليس من باب الولاية ولهذا تملكه الام ومن في عياله والاتهاب
واعتاق عبد معين ورد وديعة بعينها وتنفيذ وصية معينة لعدم الاحتياج الى الرأي وجمع
ما يخاف عليه التلف وجمع الاموال الضائعة لان فيه ضرورة وان مات احدهما فان اوصى الى الحي
او الى اخر فله اي لمن اوصى اليه الوصي سواء كان الحي او الاخر التصرف في التركة وحده
ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا لوله وحده يعني اذا مات الوصي الثاني والا اي
وان لم يوص الوصي ضم اي القاضي اليه غيره لان الموصي قصد اثبات خلفه وصيا يتصرف في
حقوقه والحي عاجز عن التصرف وحده ونصب القاضي وصيا اخر وان كان الحي كافيا لم يضم اليه غيره
لانه اشتغال بما لا يفيد الا انه يكون عدلا غير كاف فضم اليه كافيا ويعزل به غير
قاله السمرقندي في مجموعاته ويعزل به ايضا اي بعزل القاضي العدل الكافي واستبعده   فيعزله وينصب
واستبعده ظهير الدين المرغيناني فانه مقدم على القاضي لانه مختار الميت فاذا العزل وصي   عدلا ولو عدلا
الميت وان كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضي ووصي الوصي وصي فيهما يعني اذا مات
الوصي واوصى الى اخر فهو وصي في تركته وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف بولاية
منتقلة اليه فيملك الايصاء الى غيره كالجد وقسمته اي قسمة الوصي نائبا عن ورثة غيب
مع الموصى له تصح يعني اذا مات رجل وله ورثة غيب واوصى الى زيد ولبكر بمبلغ جاز
لزيد الوصي ان يقسم تركته بين ورثته الغيب وبين بكر الموصى له بان يأخذ حق الورثة

ويسلم

ويسلم الباقي الى الموصى له لان الوارث خليفة الميت حتى يرد بالعيب ويرد عليه به ويصير
مغرورا بشراء المورث حتى يكون الولد حرا والوصي خليفة الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا
كان غائبا فنفذت قسمته عليه فلا يرجع اي الورثة عليه اي الموصى له ان هلك ما في يده
اي حصة الورثة معه اي مع الوصي لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك
في قسمته وقسمته اي الوصي مع الموصى له نائبا عن الورثة اي مع الورثة لا اي لا يصح لان
الموصى له ليس خليفة عن الميت من كل وجه لانه ملكه بسبب جديد حتى لا يرد ولا يرد عليه
ولا يصير مغرورا بشراء الموصي فلا يكون الوصي خليفة عنه عند غيبته فيرجع الموصى له
ان ضاع قسطه مع الوصي بثلث ما بقي لانه شريك فيتوى ما توى من المال المشترك   الوارث
على الشركة ويبقى ما بقي عليها وللقاضي قسمته واخذ قسطه اي يجوز للقاضي ان
يقسم التركة عن الموصى له الغائب مع الورثة واخذ قسطه الموصى له لان القاضي نصب
ناظرا للاسيما في الموتى والغيب ومن النظر افراز قسط الغائب وقبضه فينفذ ذلك ويصح
حتى لو احضر الغائب وقد ضاع المقبوض لم يكن له على الورثة سبيل كما يجيء اي الوصي مع
الورثة وان اوصى بحج واخذ الوصي المال فهلك المال في يده او يد من يحجه من الوصي
حج بثلث ما بقي من التركة لان القسمة لا تراد لذاتها بل لمقصودها وهو تادية الحج
فلم تعتبر دونه فصار كما اذا هلك قبل القسمة وصح بيعه اي الوصي عبدا من التركة
بغيبة الغرماء لان الوصي قائم مقام الموصي ولو تولاه حيا بنفسه بغيبتهم جاز وان كان
في مرض موته فكذا من قام مقامه وهذا لان حق الغرماء تعلق بالمالية لا بالصورة وهي
باقية بنقل الثمن اي الوصي ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق اي المبيع بعد
هلاك ثمنه عنده ضمن اي الوصي لانه العاقد فتكون العهدة عليه وهذه عهدة لان المشتري
منه ما رضي ببذل الثمن الا ليسلم له العبد ولم يسلم فقد اخذ الوصي البائع مال الغير بلا رضاه
فيجب عليه رده ورجع في التركة لانه عامل له فيرجع عليه كالوكيل كرجوعه بحصة الصغير
ان هلك ثمنه معه اي مع الوصي ما استحق اي العبد قاسمه اي الوصي يرجع في ماله اي مال
الصغير لانه عامل له وهو اي الصغير يرجع على الورثة بحصته لانتقاض القسمة باستحقاق
ما اصابه وله اي الوصي ان يسافر بالمال ويدفعه مضاربة وبضاعة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] كذا
في العادية وله اي للوصي التجارة في مال اليتيم لا لنفسه اي لا يجوز له التجارة
لنفسه بمال اليتيم سواء ورثه من ابيه او تملكه بوجه اخر لان العوض فيه العقد لا التجارة
بمال الميت [illegible] عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء كذا في الخانية وصح احالة اي يقبل الحوالة على الاملأ
لا الاعسر لا اقراضه اي الوصي مال اليتيم لانه تبرع وهو عاجز عن استخلاصه لانه لا بد من الضرورة

خلاف القاضي فانه قادر عليه ولذا له ان يقرضه ومال الوقف والغايب ولا يجوز ان
يشتري الا بما يتغابن الناس فيه لان تصرفه نظري ولا نظر في الغبن الفاحش بخلاف اليسير
اذ لا يمكن التحرز عنه ففي اعتباره انسداد باب البيع وبيع على الكبير الغائب الا العقار
لان الاب يلي ما سواه ولا يليه فكذا وصيه وفي القياس ان لا يليه الوصي اذ لا يملكه الاب
على الكبير لانهم استحسنوا لانه مما يتسارع اليه الفساد فيحتاج الى الحفظ بخلاف العقار فانه
محفوظ بنفسه اذا لم يكن دين في الفتاوى الظهيرية عدم جواز بيع العقار للوصي اذا
لم يكن على الميت دين واما اذا كان فيملكه بقدر الدين وبيعه اي الوصي العقار وان لم يكن
دين يحتمل صحته او للدين كما نقلنا عن الظهيرية او للنفقة اي نفقة الصغير
قال في الهداية اذا احتاج باب النفقة الاب اذ اباع العقار والمنقول على الصغير جاز لكمال
الولاية ثم له ان يأخذ منه نفقته لانه جنس حقه او وصية مرسلة اي مطلقة بان
يقول ثلث مالي او ربعه مثلا وصية فحينئذ يجوز بيع العقار اذا كان في المال او زيادة
خرجه على غلته او اشرافه الى الخراب اي قربه حتى اذا لم يبع كان خرابا فهذه اعذار
في لا يجوز اقراره اي الوصي بدين على الميت ولا بشيء من تركته انه لفلان لكونه
اقرارا على الغير الا ان يكون الوصي وارثا فيصح في حصته لانه اقرار على نفسه
اقر اي الوصي بعينه للآخر ... كذا في العمادية شهد وصيان
ان الميت اوصى الى زيد معهما ... لغت اي شهادتهم
لانهم يتهمون اما الوصيان فلانهما يثبتان لانفسهما معينا الا ان يدعيه المشهود له فيقبل استحسانا
دون القاضي ولاية نصب الوصي ابتداء ولا يقضي اصالتهما فيها اسقاط مؤنة التعيين
عن القاضي واما الابنان فلجرهما الى انفسهما نفعا بنصب حافظ للتركة كما لا تقبل شهادتهما
بمال سواء انتقل اليه من الميت او غيره او لكبير بمال الميت لانها ايضا باطلة اما الاولى فلان التصرف
في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لا واما الثانية فلان الكبير ان كان من التركة مال
فلا تجوز شهادة الوصي عند ابي حنيفة لان له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير غائبا
وصحت اي الشهادة له بغيره اي بغير الميت فان مال الكبير اذا لم يكن من التركة لا يتصرف الوصي
فتجوز شهادته وصحت شهادة رجلين لرجلين بالف دين والآخرين للاولين بمثله بخلاف
الشهادة بوصية بالف هذا قولهما وقال ابو يوسف لا تقبل في الدين ايضا
لان الدين بالموت يتعلق بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى احدهما حقه
من التركة يشاركه الآخر فيه وكانت الشهادة مثبتة حق الشركة فتحققت التهمة ولهما
ان الدين يجب في الذمة وهي قابلة لحقوق شتى فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين
احدهما ليس للآخر المشاركة بخلاف الوصية لان الحق فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار
للاكثر تكليهم فاورث شهادة ... شهادة الاوليين بعبد والآخرين بثلث ماله حيث لا
تصح ايضا لان الشهادة توجب شركة في المشهود به لتضعيف الوصيتين مبتدا وخبر وقوله
الآتي كالفوضى الوصيين وبعد وصي الام والاخ والعم ... اي ... وهو حال صغر الورثة
كالاجنبي ... وصي الاب والجد والقاضي ... الصغير ... كبر

كبر الورثة لان الوصي انما يستفيد التصرف من الموصي فيكون تصرفه على مقدار تصرف موصيه
ووصي الام حال صغر الورثة كوصي الاب حال كبرهم لا يتقيد كوصي الام مثلا بيع المنقول
وعليه ... للصغير ... لا غير ... ولا شراء ... اي الاضعف للضرورة للصغير
منه الا ... نفقته او كسوة ولا يشتري مطلقا ... العقار من ... ابيه لان ما سوى
اذ تصرفه على مقدار تصرف موصيه وصي الاب اولى من الجد لان وصيه قائم مقامه
وهو اولى من الجد فكذا نائبه لان تصرفه انفع من تصرف ابيه وهو الجد وان لم يوص اي لم ينصب
وصيا فالجد كالاب اي مثل الاب وقائم مقامه في التصرفات حتى ملك الانكاح دون الوصي
فهنا مسائل نقلناها من الخانية منها رجل مات وترك ورثة فقال لهم ان اباهم اوصى بوصايا
ولا تعلمون ما اوصى فقالوا قد اجزنا ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا يجوز الا ان يجيزوا اذا اجازوا
بعد العلم وفي المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه
قد قبض جميع تركة والده فلم يبق له من تركة والده عنده من قليل وكثير الا قد استوفاه
ثم ادعى شيئا في يد الوصي وقال هو من تركة ابي واقام بينة قبلت بينته وكذا الوارث
انه قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى دينا على رجل تسمع دعواه
ومنها وصي انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصي وارث الميت يرجع في تركة
الميت والا فلا وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لان لهم مطالبا من جهة العباد فكان كقضاء
الدين وان كانت الوصية لله تعالى لا يرجع وقيل له ان يرجع على كل حال وعليه الفتوى وهو
كالوكيل بالشراء اذا ادى الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع وكذا الوصي اذا اشترى كسوة للصغير
او اشترى ما ينفق عليه من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا ولو قضى دين الميت من مال نفسه
بغير امر الوارث والشهود على ذلك لا يكون متطوعا وكذا بعض الورثة اذا قضى دين الميت
او كفن الميت من مال نفسه او اشترى الوارث الكبير طعاما او كسوة للصغير من مال نفسه لا يكون
متطوعا وكان له الرجوع في مال الميت وكذا الوصي اذا ادى خراج اليتيم او عشره من مال نفسه
قبل قوله في ذلك ومنها وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي
يرجع الى اهل البصرة فان اخبره اثنان من اهل البصرة والامانة انه باع بقيمته وان قيمته
ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل
لا ينتقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصرة والامانة فان اجتمع رجلان
منهم على شيء يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد واما على قولهما الواحد يكفي كما في التزكية وعلى هذا
قيم الوقف اذا اجر مستغل الوقف ثم جاء آخر يزيد في الاجر ومنها وصي باع تركة الميت لنفاذ
وصيته فجحد المشتري فحلفه القاضي فحلف والوصي يعلم انه كان كاذبا في يمينه فان القاضي
يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت البيع بينهما فيجوز ذلك وان كان تعليقا بالخطر وانما
يحتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم على ترك الخصومة كان فسخا بمنزلة الاقالة فيلزم
الوصي ولو ... بالا حقيقة فاذا فسخ القاضي لم يكن اقالة فلا يلزم الوصي هذا آخر
ما من الله تعالى علي بتلفيقه من شرح متن الاحكام المسمى بدرر الاحكام حيث وفقني لجمعه
وتحريره وعلى احسن الصور تصويره حاويا للمهمات خلت عنها الكتب المشهورة وان كانت في

فكذا مختاره ولان اختياره مع وجود الجد
لو كفن الوصي الميت من مال نفسه ...
وهو ... الثمن ...

بعض العثرات مسطورة ولقد بذلت مجهودي في التنقيد والتنقيح والتهذيب
والتوضيح وتتبع اقوال الايمة الكرام واستطلاع ارا فضل الايمة العظام حتى عثرت
على ما صدر عن بعض الافاضل من العثرات على مقتضى البشرية ووقفت على
ما وقع من بعض الاماثل من زلات ليس نفس الانسان عنها عرية ولا عيبة فان ساير
العلوم بالنسبة الي هذا العلم كنسبة القطر الي البحر المتلاطم الامواج لا يغوص على
فوايده الا كل غواص قوي فضلا عن الرجاج ولذا تري العلما المتاخرون مع كلامهم
في الفنون الا لية وتصنيفهم فيها كتبا معتبرة لم يحوموا حول هذا العلم ولم يصنفوا فيه
ولو رسالة مختصرة وهذا العبد الفقير الى الله تعالى الغني مع مطارحته معهم في
تصانيفهم فيما التمسوا اليه ومعارضته اياهم في مولفاتهم فيما اعتمدوا عليه بحيث قبلها
علما العصر وفضلا الدهر امتازمنهم بكتب هذا المتن اللطيف المشحون بالفوايد والشرح
الشريف المملو ابالفوايد الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا
الله ليس الغرض الاصلي من هذه الكلمات التمدح بل الامتثال
بما فيهم من قوله تعالى واما بنعمة ربك فحدث
الفراغ من تاليفه في يوم السبت المبارك
الثاني في جمادى الاولى سنة ثلاث
وثمانين وثمان مائة

الاشيني

الفراغ من نسخه يوم الثلاث
المبارك ثلاث عشر جماد
الاول وصلى الله
على نبينا
محمد

واعاننا عليه وما كنا
لنقدر عليه لولا ان اعاننا الله ج